المملكة العربية السعودية
وزارة التعليم العالي
جامعة الملك سعود
كلية التربية
قسم الثقافة الإسلامية

الفتاوى الظهيرية

للإمام :ظهير الدين أبي بكر محمد بن أحمد بن عمر البخاري

المتوفى سنة (٦١٩ هـ)

دراسة وتحقيق

من أول كتاب البينات إلى بداية كتاب الجنايات

(خطة بحث مقدمة استكمالا لمتطلبات الحصول على درجة الدكتوراه

في تخصص الفقه وأصوله بقسم الثقافة الإسلامية)

إعداد الطالب

محمد بن قينان بن عبدالرحمن النتيفات

الرقم الجامعي

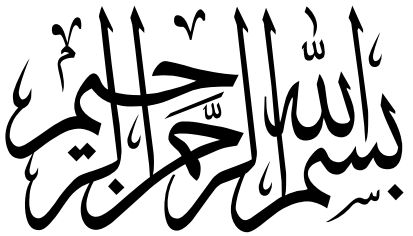
(٤٢٨١٢١٦٦٦)

إشراف

الدكتور: عبد المجيد بن عبد الرحمن الدرويش

الأستاذ المشارك بجامعة الملك سعود

الفصل الدراسي الثاني ١٤٣٢ – ١٤٣٣هـ



المقدمة

إن الحمد لله نحمده، ونستعينه ونستغفره، ونستهديه، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا ومن سيئات أعمالنا، من يهده الله فلا مضل له ومن يضلل فلا هادي له، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له، وأشهد أن محمداً عبده ورسوله..

أما بعد:

فقد كان لعلماء المذهب الحنفي الأثر الواضح في مواكبة مسيرة الفقه الإسلامي منذ نشأته وذلك من خلال ما تركوه من موروث زاخر باجتهادات عميقة وكان من مناطق نفوذ هذا المذهب الأولى إقليم بخارى حيث أنجب هذا الإقليم علماء كان لهم دور فاعل متميز في نشر مذهب الإمام إبي حنيفة- رحمه الله- .

وكان من أولئك العلماء الجهابذة- والذين تركوا لنا آثاراً علمية جليلة- الإمام القاضي أبو بكر محمد ابن أحمد بن عمر البخاري المتوفى سنة (٦١٩هـ) إمام الفقه الحنفي في منطقة بخارى في حياته. وكان من آثاره التي حظيت بقبول أهل العلم نقلاً ، وإحالةً، وثناء هذا السفر الضخم المشهور بـ (الفتاوى الظهيرية).

و تعتبر الفتاوى الظهيرية من الكتب المعتمدة في المذهب الحنفي و بعد مداولة الرأي بين المختصين في القسم و البحث عن الكتاب في أوعية المعلومات و مراكز البحوث وجد أن القسم الأكبر من الكتاب لم يحقق على بالغ أهميته في المذهب الحنفي ، فاستعنت بالله في السعي في تحقيق الكتاب ، ليكون موضوع أطروحة الدكتوراه إن شاء الله تعالى.

والله الموفق

مشكلة البحث:

١- ما زال كتاب (الفتاوى الظهيرية) مخطوطاً من كتاب السير إلى نهاية الكتاب، ويوجد في هذا الجزء من الاختلاف بين النسخ ما يستدعي دقة النظر ويقظة الذهن الأمر الذي يستدعيه أولاً التتبع والاستقراء لألفاظ المؤلف، وثانياً الحرص على لم شمل الفقه الموجود في الكتاب فقد يوجد في نسخة ما لايوجد في أخرى.

٢- الأخطاء الموجودة في النسخ وخاصة النسخة الأزهرية التي هي من أوضح النسخ خطا ولكنها أكثر النسخ أخطاء .

٣- تفرق نسخ المخطوط بين مراكز البحث وأوعية المعلومات.

حدود البحث:

هو تحقيق جزء من مخطوط "الفتاوى الظهيرية " يبدأ من كتاب البينات إلى بداية كتاب الجنايات ويقع في (٢٠٠) لوحة من النسخة الأزهرية٠

مصطلحات البحث:

الفتاوى : جمع فتوى وهي : الإخبار بحكم الله – تعالى – في الوقائع بدليله[١] .

الظهيرية: وهي نسبة الى مؤلفها الامام ظهير الدين ابي بكر ابن احمد البخاري، والظهير المعين ويطلق على الواحد والجمع، وتأتي بمعنى القوي[٢] ،.

البينات: جمع بينة وهي اسم لما يبين الحق ويظهره، وهي تارة تكون بالأيمان وتارة تكون بالشهود.[٣]

الجنايات: جمع جناية وهي كل فعل وقع على وجه التعدي سواء كان في النفس أو المال.[٤]

---

(١) صفة الفتوى والمفتي والمستفتي، ص٤ .

(٢) انظر المصباح المنير للفيومي، ٢/ ٣٨٧، القاموس المحيط، ١٠٩٨ .

(٣) انظر المبسوط ١٩/ ٤٦٠ .

(٤) انظر تبيين الحقائق ٦/ ٩٧ ، بدائع الصنائع ٧/ ٢٣٣

أهمية البحث وأسباب اختياره:

١ – أهمية هذا المخطوط عند علماء المذهب حيث نقل منه أئمة المذهب كالزيلعي وابن نجيم والبابرتي وغيرهم.

٢ – كثرة الفروع الفقهية في الفقه الحنفي التي حواها الكتاب مع ذكر الخلاف العالي في المذهب فهو ينقل أراء الأمام أبي حنفية وصاحبيه.

٣– تميزه بدقة العرض وحسن الأسلوب مما يشجع على نشره والإفادة منه.

٤ – يكتنف عباراته في بعض الأحيان الغموض وعدم الوضوح مما يحتاج إلى توضيح وبيان.

٥ – مما يدل على أهمية المخطوط المنهج الفريد الذي سلكه مؤلفه – رحمه الله – حيث:

يبدأ بعد الكتاب بذكر الفصول التي يتناولها في هذا الكتاب إجمالاً، ثم يبينها فصلاً فصلاً.

ب– عدم تعصبه للمذهب.

ج– الأمانة العلمية التي اتسم بها فهو يسند الأقوال لقائليها .

د– كثرة النقول عن علماء المذهب.

٦ –ممارسة التحقيق في كتاب قيم من كتب الفقهاء مما ينمي ملكة الطالب العملية بالتعرف على أقوال الفقهاء وعباراتهم وكتبهم.

- مكانة مؤلف الكتاب:

المؤلف هو: محمد بن أحمد بن عمر ظهير الدين البخاري، من بخارى، أخذ العلم عن أبيه أحمد بن عمر، وعن أبي المحاسن الحسن بن علي المرغيناني، وكان يكرمه ويقدّمه على كثير من طلبته[١] .

قال عنه اللكنوي: " كان أوحد عصره في العلوم الدينية أصولاً وفروعاً[٢] ".

وقد جلس لتدريس الفقه وخرج مجموعة من العلماء كان منهم:

١ - أحمد بن عبدالله أبي الفضل الخيزاخري .[٣]

٢- علي بن سنجر المعروف بابن السباك البغدادي .[٤]

وكان – رحمه الله – فقيهاً أصولياً من القضاة، وتولى الحسبة في بخارى، توفي سنة (٦١٩)[٥] .

: طلب العلم في بلده بخارى ، وكان المذهب السائد في تلك البلاد المذهب الحنفي؛

وتفقه فيه وألَّف عدة مؤلفات حتى صارت مرجعاً ومصدراً للمذهب [٦].

توفي ـ رحمه الله ـ سنة ٦١٩هـ [٧].

---

(١) انظر الفوائد البهية في تراجم الحنفية، للكنوي، ٢٠٣-٢٠٤، الأعلام، للزركلي، ٥/ ٣٢٠.

(٢) الفوائد البهية، ص٢٠٤.

(٣) أنظر الفوائد البهية ص ١٢١ ، الجواهر المضية ١/ ١٨٢ .

(٤) المراجع السابقة

(٥) معجم المؤلفين، لعمر كحالة، ٨/ ٣٠٣، الأعلام، ٥/ ٣٢٠.

(٦) انظر : الفوائد البهية في تراجم الحنفية، ص٢٠٤

(٧) انظر : تاج التراجم / ٥٢ ، طبقات الفقهاء ٥/ ١٠٨ .

-أهمية المخطوط العلمية :

تميز الكتاب بإيراد آراء كل من الإمام أبي حنفيه وصاحبيه أبي يوسف ومحمد بن الحسن الشيباني، كما أنه ينقل آراء الإمام مالك والشافعي ويناقش بأسلوب هادئ، ومن أمثلة الخلاف في المذهب ما قاله الإمام ظهير الدين: (قال أبو يوسف رحمه الله إن باعة بعشرة فما زاد فهو بيني وبينك فلم يبعه لا أجر له، وإن تعنى في ذلك وتعب وقال محمد رحمه الله: أرى له أجر مثله).[1]

وهو من الكتب المعتمدة في المذهب الحنفي ، وقد استطرد في ذكر بعض الفروع والآراء الفقهية سواء في المذهب الحنفي أو المذاهب الأخرى .

ومما يدل على أهميته المنهج الفريد الذي سلكه حيث بين اتجاهات كل من الإمام أبي حنيفة ، وأصحابه أبي يوسف، ومحمد ، وزفر ـ رحمهم الله ـ في الاجتهاد وإبداء الرأي.

وقد قسم الكتاب إلى أبواب، وكل باب إلى فصول، وتحت كل فصل مسائل، وتحت المسائل فروع ، وإنْ كان في المسألة أقوال ذكرها ، وفي الغالب يذكر من قال بها، ويرجح بين الأقوال، وقد تميز بذكر المذاهب الفقهية الأخرى ؛ بل تعداها إلى ذكر بعض آراء الفرق كالرافضة ، والخوارج ، وغيرهم ، ولم يغفل أقوال الصحابة والتابعين .

أهداف البحث:

١- أبراز الجانب المميز للمؤلف وذلك بما أحتواه الكتاب من ثروة فقهية تدل على سعة علمه.

٢- إثبات النص الصحيح للمخطوط ، خالياً من النقص أو الزيادة أو التحريف.

٣- تحرير الأقوال والآراء بتوثيقها من المصادر المعتمدة في المذهب.

---

(١) الفتاوى الظهيرية مخطوط كتاب الإيجارات .

أسئلة البحث:

١- ما الذي تميز به المؤلف في كتابه ؟

٢- ما النص الصحيح للمخطوط ؟

٣- ما المصادر المعتمدة في نقولات ومرويات المخطوط .

منهج البحث:

المنهج المتبع –إن شاء الله– هو المنهج الوصفي التوثيقي، والاستقرائي عند الحاجة إليه.

الدراسات السابقة:

بعد البحث في أوعية المعلومات المتخصصة في الجامعات ومراكز البحث لم أجد دراسة في هذا الكتاب إلا ما يلي :

- الفتاوى الظهيرية للإمام ظهير الدين أبي بكر محمد بن أحمد بن عمر البخاري، دراسة وتحقيق من بداية الكتاب إلى نهاية الفصل الثالث من الباب الثاني من كتاب الصلاة، للحصول على دراجة الدكتوراه في قسم الدراسات الإسلامية تخصص الفقه المقارن بكلية التربية للبنات بمحافظة جدة للطالبة : شادية بنت عبد الشكور بن عبد الله تجار الشاهي ،إشراف الدكتور:جمال الدين بن محمد عطوة، أستاذ الفقه بقسم الدراسات الإسلامية بكلية التربية للبنات في جدة.

- من منتصف كتاب الصلاة إلى باب السرقة أفاد مركز الملك فيصل بأنه تحت التحقيق موزع على ثلاث طالبات في كلية التربية في جدة مرحلة الدكتوراه هي على التالي : الطالبة عزيزة الشهري أكملت ما بدأت به الباحثة شادية بنت عبدالشكور إلى نهاية كتاب الحج، والطالبة حليمة برناوي من كتاب النكاح إلى كتاب الطلاق، والطالبة لؤلؤة الغامدي من كتاب الأيمان إلى باب السرقة.

إجراءات البحث:

أولا: نسخ المخطوط:

سأجتهد لإخراج النص على أقرب صورة أرادها المؤلف بإذن الله وذلك باتباع ما يلي:

١- جعل نسخة أصلاً وهي نسخة (المكتب الأحمدي) لوضوحها وسلامتها في الغالب من النقص أو التحريف.

٢- المقارنة بين النسخة الأصل وباقي النسخ المعتمدة للتحقيق وأصوب الأصل مع باقي النسخ وأجعله بين معكوفتين هكذا [] وأشير إلى عبارة الأصل والنسخ الأخرى في الهامش.

٣- أثبات الفروق بين النسخ المعتمدة في الهامش.

٤- إذا لم يكن في النسخ الأخرى ما يصوب العبارة فيكون تصويبها بما يوافق المعنى الصحيح من المصادر والمراجع وأجعله بين معكوفتين هكذا []

٥- وضع علامات الترقيم في النص .

٦- تصحيح الخطأ في نص آي القرآن الكريم، مع عدم الإشارة إلى ذلك الهامش .

٧- تصحيح الخطأ في نص الحديث إذا كان لا يستقيم معه المعنى وأجعله بين معكوفتين هكذا [] مع الإشارة إلى ذلك في الهامش.

٨- بيان بداية ونهاية صفحات نسخة الأصل في الهامش.

ثانيا :المادة العلمية :

- الآيات القرآنية :

١- تميز الآيات القرآنية عن سائر النصوص بوضعها بين قوسين هكذا ﴿ ﴾

٢- ذكر اسم السورة التي وردت فيها الآية ورقمها .

٣- إتمام بعض الآيات في الحاشية إذا أقتضى الأمر ذلك .

٤- إذا تكررت الآية في أكثر من موضع فإني اذكر اسم السورة في كل موضع .

- **الأحاديث والآثار :**

١- تخريج الأحاديث النبوية على حسب اللفظ الذي يورده المؤلف ، فإن لم أجده باللفظ الذي أورده المؤلف اذكر ذلك في الهامش، فإن وجدت له أصلا ذكرته وخرجته فما كان من الأحاديث المخرجة في الصحيحين أو أحدهما أكتفي به للدلالة على صحته، وفي غيرهما أخرجه مما تيسر من كتب السنة ونقل كلام المحدثين في الحكم عليه إن وجد ، وإلا أجتهد في الحكم عليه طبقا لقواعد التخريج المعتمدة عند المحدثين وكذلك أفعل بالآثار من أقوال الصحابة أو التابعين.

٢- في عزو الحديث أو الأثر أذكر المصدر ثم الكتاب الذي ذكره فيه ورقم الصفحة الجزء ثم اسم الكتاب ثم اسم الباب ثم رقمه، ثم رقم الحديث، عند من يلتزم بذلك أو بعضها عند من لم يلتزم به .

٣- إتمام نص الحديث في الحاشية إذا ذكر المؤلف طرفا منه ، أو أشار إليه، أو ذكره بالمعنى ما أمكن ذلك وأخرجه كما سبق.

٤- شرح الغريب من الحديث أو الأثر من كتب غريب الحديث ، والمعاجم اللغوية.

٥- ذكر راوي الحديث أو الأثر إن لم يذكره المؤلف .

٦- إذا تكرر الحديث فيخرج بالتفصيل في الموضع الأول ، وأحيل إليه في بقية المواضع بذكر الصفحة بعد أن اذكر من خرج باختصار شديد ونقل خلاصة الحكم عليه.

- **المسائل الفقهية :**

١- توثيق المسائل الفقهية من الكتب المعتمدة لكل مذهب.

٢- ربط الكتاب بمصادره التي أفاد منها المؤلف ، إفادة مباشرة وذلك بتوثيق النص المنقول من مصدره وفي نهاية النص المقتبس أذكر بعض المصادر التي ذكرت المسألة إن وجدت من ذكرها بعد قولي انظر.

٣- توثيق الأقوال التي يذكرها المؤلف ، وذلك بإرجاعها إلى مصادرها الأصيلة ، التي يتيسر العثور عليها .

٤- إذا ذكر المؤلف المذاهب الأربعة ، أو بعضها، أو اقتضى المقام ذكر المسألة على المذاهب الأربعة فإني أراعي الترتيب الزمني في ذكر المراجع إلا إذا اقتضى المقام خلاف ذلك .

٥- إضافة بعض الأدلة للمسألة المدلل عليها والأمثلة الفقهية إن رأيت الحاجة لذلك ، كما سأستدل لما أغفله المؤلف إن اقتضت الحاجة ذلك .

٦- عزو الروايات التي يذكرها المؤلف عن إمامه إلى مصادرها المعتمدة .

٧- عند ذكر المؤلف خلاف الأئمة الثلاثة في المسألة أذكر ظاهر الرواية منها ، أو ما صححه علماء المذهب من هذه الروايات ، أو الأقوال ، أو ما اختاروه منها ، أو ما عليه الفتوى في المسألة ، إن وجدت شيئاً من ذلك وإن تعددت الروايات لهم أو لأحدهم في المسألة اتبعت فيها ما سبق أيضاً.

٨- إذا صحح المؤلف قولاً في المسألة أو اختاره ، أو ذكر من صححه من علماء المذهب ،أو من اختاره ، أذكر من وافقه من العلماء في التصحيح أو الاختيار .

٩- إذا تشابهت المراجع الفقهية الموثق منها فإني أذكر عبارة (انظر المراجع الفقهية السابقة) أو (اللغوية السابقة) في المسائل المتقاربة، ما لم تتغير أرقام صفحات بعض المراجع وإلا أعدت ذكرها عند المسألة الثانية وهكذا .

١٠-التوثيق من الكتب المعتمدة في كل فن ، فما كان شرح آية فمن كتب التفسير ، وغريب الألفاظ من المعاجم اللغوية ، وهكذا وإن خالف ما يذكره المؤلف ما أجده

من الكتب أنبه عليه مع التنويع في ذكر المراجع التي تم الرجوع إليها في المسألة ما أمكن ذلك.

١٠- في توثيق المصادر يكون اسم المصدر أولاً، ثم مؤلفه ، فالجزء والصفحة ، ومعلومات الكتاب في الفهارس الختامية مالم يقتضي المقام تمييز كتاب عن غيره عند التشابه بذكر اسم مؤلفه عقبه.

١٢- التعليق على ما يحتاج إلى تعليق من المسائل الفقهية بذكر بعض نصوص الفقهاء إن دعت الحاجة إلى ذلك.

- التراجم والشروح والتعريفات :

١- التعريف بالأعلام الوارد ذكرهم في المتن غير الأنبياء والرسل عند أول ذكر لهم وأقتصر على ما تحسن معرفته عن المترجم له.

٢ - التعريف بالمصطلحات الفقهية والأصولية بالرجوع إلى مصادرها الأصيلة.

٣- شرح الألفاظ الغريبة من كتب اللغة المعتمدة.

٤- التعريف بالمدن، والبلدان ، والأماكن ، التي وردت في الكتاب .

٥- التعريف بالطوائف ، والفرق ، والجماعات الوارد ذكرها في الكتاب .

٦- التعريف بالكتب الوارد ذكرها في الكتاب مع بيان المطبوع منها والمخطوط وسأجعل ذلك في القسم الدراسي.

وصف نسخ المخطوط وأماكن وجودها :

الكتاب له (٥٤) نسخة ، و سيأتي في مبحث خاص عند التعريف بالكتاب ذكر النسخ ، و أماكن وجودها و المعتمد منها في التحقيق إن شاء الله .

تصور مبدئي للبحث:

قسمت الخطة إلى مقدمة و قسمين وخاتمة وفهارس .

المقدمة: وتشتمل على :

مشكلة البحث ،حدوده ، مصطلحاته ، أهميته وأسباب اختياره ،أهداف، أسئلة البحث، المنهج المتبع فيه ، الدراسات السابقة ،إجراءات البحث.

قسم الدراسة :

وفيه ثلاثة فصول :

الفصل الأول : التعريف بالمؤلف وفيه تمهيد وتسعة مباحث :

التمهيد: في عصر المؤلف وفيه مطلبان :

المطلب الأول : الحالة السياسية .

المطلب الثاني : الحالة العلمية والثقافية .

المبحث الأول : اسمه، ونسبه، ومولده، ونشأته، وطلبه للعلم .

المبحث الثاني : صفاته .

المبحث الثالث : أهم أعماله.

المبحث الرابع : عقيدته ومذهبه.

المبحث الخامس : شيوخه.

المبحث السادس : تلاميذه .

المبحث السابع : مكانته العلمية، وفيه مطلبان:

المطلب الأول: الجوانب العلمية لدى المؤلف.

المطلب الثاني: وصفه من حيث الاجتهاد والتقليد.

المبحث الثامن : مؤلفاته .

المبحث التاسع: وفاته ورثاء الناس له.

الفصل الثاني : التعريف بالكتاب وفيه أحد عشر مبحثاً :

المبحث الأول : إثبات نسبة الكتاب إلى المؤلف .

المبحث الثاني : تعريف موجز بالكتاب .

المبحث الثالث: وصف نسخ المخطوط وبيان مكان وجودها .

المبحث الرابع : منزلة الكتاب بين كتب الفقه بعامة وبين كتب مذهبه بخاصة .

المبحث الخامس : منهجه في الكتاب.

المبحث السادس : مصطلحات الكتاب وفيه مطلبان:

المطلب الأول: المصطلحات العامة التي استخدمها المؤلف.

المطلب الثاني: المصطلحات الخاصة بالمؤلف في الكتاب .

المبحث السابع : مصادر الكتاب .

المبحث الثامن: الكتاب من حيث التبعية والاستقلال.

المبحث التاسع: اختياراته الفقهية في الكتاب .

المبحث العاشر : محاسن الكتاب .

المبحث الحادي عشر : المآخذ على الكتاب .

الفصل الثالث : دراسة عشر مسائل فقهية مرتبطة بمواضيع التحقيق وهي كالتالي :

المسألة الأولى : الشهادة على الشهادة .

المسألة الثانية : الكفالة المؤجلة .

المسألة الثالثة : عزل الوكيل .

المسألة الرابعة : رضا المحيل .

المسألة الخامسة : رهن المشاع .

المسألة السادسة : حكم المزارعة .

المسألة السابعة : عقوبة ما يسكر من غير خمر العنب .

المسألة الثامنة : الحجر بالسفه الأصلي.

المسألة التاسعة : رجوع المقر بحد عن إقراره .

المسألة العاشرة : الإكراه المعتبر .

قسم التحقيق :

ويبدأ من كتاب البينات إلى بداية كتاب الجنايات على حسب ترتيب النسخة الأزهرية .

سأذيل الكتاب بفهارس تعين القارئ على الانتفاع به و أرتبها أبجديا عدا فهارس الأيات و ذلك على النحو التالي :

١- فهرس الآيات: وأرتبه على ترتيب السور في المصحف الشريف.

٢- فهرس الأحاديث

٣- فهرس الآثار.

٤- فهرس الأعلام.

٥- فهرس الكلمات الغريبة.

٦- فهرس الأماكن، والبلدان.

٧- فهرس الكتب الواردة في الكتاب.

٨- فهرس المصادر والمراجع.

٩- فهرس الموضوعات.

شكر وتقدير

أحمد الله حمداً يليق بجلاله، وعظيم سلطانه، وتواتر نعمه على نعمة الإسلام، والأمن في الأوطان، فلولاهما ما تم هذا العمل، ثم أحمده على ما يسر من سلوك طريق العلم. والبحث مع أساتذة فضلاء كالمشرف على الرسالة والمناقشين.

وهنا أتقدم بالشكر الجزيل لفضيلة أستاذي الدكتور/ عبد المجيد بن عبدالرحمن الدرويش المشرف على هذه الرسالة، وقد أخذت من توجيهاته، وملاحظاته الدقيقة، وآرائه السديدة، كما أشكره على ما تحمل من عناء قراءة الرسالة، مع كثرة أشغاله، وتعدد مسئولياته العلمية، أسأل الله تعالى أن يمده بفضله، ويفتح له من العلم والإيمان ما يرفع به ذكره.

كما لا يفوتني أن أتقدم بالشكر والتقدير لقسم الثقافة الإسلامية بكلية التربية التابعة لجامعة الملك سعود على ما أتاحوه من فرصة إكمال الدراسة العليا لمرحلة الدكتوراه.

كما أشكر صاحبي الفضيلة عضوي لجنة المناقشة على تفضلهم بقراءة هذه الرسالة.

أسأل الله تعالى أن يتم هذا العمل بمنة القبول عنده إنه ولي ذلك والقادر عليه.

وصلى الله على نبينا محمد الأمين وأصحابه والتابعين ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين.

الفصل الأول

التعريف بالمؤلف

وفيه مبحثان:

المبحث الأول: عصر المؤلف ، وفيه مطلبان:

المطلب الأول: الحالة السياسية.

المطلب الثاني: الحالة العلمية والثقافية.

المبحث الثاني: التعريف بالمؤلف، وفيه تسعة مطالب:

المطلب الأول: اسمه ونسبه ومولده.

المطلب الثاني: نشأته وطلبه للعلم.

المطلب الثالث: أهم أعماله.

المطلب الرابع: شيوخه.

المطلب الخامس: تلامذته.

المطلب السادس: عقيدته ومذهبه.

المطلب السابع: صفاته.

المطلب الثامن : مكانته العلمية

المطلب التاسع: مؤلفاته.

المطلب العاشر: وفاته ورثاء الناس له.

المبحث الأول
عصر المؤلف

وفيه مطلبان:

۞ المطلب الأول: الحالة السياسية:

عاش المؤلف – رحمه الله – في منتصف القرن السادس تقريباً وأوائل القرن السابع في بخارى[1]، وقد كان الخليفة آنذاك الناصر لدين الله أبو العباس أحمد بن المستضيء[2] الذي تولى الخلافة مابين ٥٧٥هـ -٦٢٢هـ، وهذه الفترة كانت دولة السلاجقة[3] هي المسيطرة على الدولة العباسية بقول د. الصلابي (يُعد عام ٤٢٩هـ البداية الفعلية لقيام السلطنة السلجوقية في خراسان، لأن طغرل بك باشر، منُذ ذلك التاريخ مهامه السياسية والقيادية والإدارية. وأما اعتراف الخليفة العباسي به سلطاناً والذي جاء متأخراً، في عام ٤٣٢هـ، لم يغيرَّ من الواقع فاعتراف الخليفة هو بمثابة اعتراف بالأمر الواقع، كما أنه شكلي فقط لإضفاء الشرعية على السلطنة الناشئة حتى يرضى عنها الناس ويقبلوا بحكمها، لأن الخلافة لم تكن تملك قوة مادية تسمح

---

(١) بخارى – بالضم – من أعظم من ما وراء النهر وأجلها، مدينة قديمة كثيرة البساتين بينها وبين سمرقند ٧ أيام، فتحها المسلمون قديماً بقيادة قتيبة بن مسلم الباهلي سنة ٨٣هـ، من علمائها الإمام البخاري رحمه الله.
انظر: معجم البلدان ١/ ٣٥٣، موسوعة المدن العربية والإسلامية ص٤٠٩ .

(٢) هو الخليفة أبو العباس أحمد بن المستضيء بأمر الله أبو محمد الحسن بن المستنجد بالله يوسف بن المقتفي بن المستظهر بالله الهاشمي البغدادي العباسي، لم يل الخلافة أحد أطول منه فقد دامت خلافته ٤٧ سنة، توفي سنة ٦٢٢هـ.
انظر: الكامل ١٢/ ١٠٨، سير أعلام النبلاء ٢٢/ ١٩٢، البداية والنهاية ١٣/ ١٠٦ .

(٣) نسبة إلى سلجوق بن تقاق، أحد رؤساء التركمان، امتدت دولتهم مابين ٤٤٧ إلى ٦٥٦هـ.
انظر: دولة السلاجقة للهلاس دولة السلاجقة منذ قيامها .

بالتدخل والمساهمة في الأحداث السياسية، وكان الخليفة يعترف عادة بالسلطان المنتصر والدولة المنتصرة)[1].

وقد امتدت دولتهم مابين ٤٤٧-٦٥٦هـ، و هو تاريخ سقوط الخلافة، و كان بني بويه[2] هم المسيطرون على الدولة قبل السلاجقة ما بين عام ٣٣٤ – ٤٤٧ .

تنتسب هذه الأسرة إلى بويه بن فنّاخسرو الديلمي الفارسي وقد حكمت العراق وفارس لمدة تزيد عن القرن، وكان الخليفة العباسي في بغداد ضعيفاً بإزائهم أكثر مما كان مع الأتراك من قبل ولا تختلف هذه الأسرة عن أي أسرة أخرى عن كثير من الأسر في هذا العصر من ناحية الاستبداد والفساد السياسي .

وكان مذهب السلاجقة السياسي في الحكم أنهم كانوا يعدون المناطق المفتوحة ملكاً لأفراد الأسرة المالكة ولم يعمل طغر بك على إقامة حكم فردي ينحصر في شخصه، بل فتح حكم المناطق التي تدخل في حوزة السلاجقة حديثاً إلى المقربين من آل سلجوق وترك لهم سلطة الحكم كاملة هدفه من ذلك الإبقاء على الترابط والوحدة بين طغرل بك وإخوته وأبنائهم وهكذا يتضح بشكل جلي الطبيعة القبلية في سلوك السلاجقة وحبهم للرئاسة والجاه وقد حاول طغرل بك زعيمهم إرضاء هذه النزعة فعينهم حكاماً وقادة وملوكاً، لكل منهم جيشه الخاص ووزيره وحجابه ومعاونوه في الحكم والإدارة، كما حرص السلاجقة على تكريم علماء الدين وشيوخ الصوفية كي يثنوا عليهم ويزداد حكمهم قوة ، ومع ذلك فإن تقسيم الدولة إلى ولايات شبه مستقلة أصبح شراً في عهد ضعف السلاجقة وكثرة المنازعات في أرجاء الدولة، مما

---

(١) دولة السلاجقة ١/ ٤١ .

(٢) أسرة شيعية من الفرس، أول من برز منهم أبو شجاع بويه وينسبون إليه ودولتهم حكمت مابين ٣٣٤ – ٤٤٧هـ.
انظر: البداية والنهاية ١١/ ١٧٣، تاريخ ابن خلدون ٤/ ٤٢٦.

ساعد على تمزقها وسرعة انهيارها [1].

يقول ابن كثير[2]- رحمه الله -: (ولم تكن أيدي بني العباس حاكمة على جميع البلاد، كما كانت بنو أمية قاهرة لجميع البلاد والأقطار والأمصار، فإنه خرج عن بني العباس بلاد المغرب، مَلَكها في أوائل الأمر بعض بني أمية ممن بقي منهم من ذرية عبد الرحمن بن معاوية بن هشام بن عبد الملك، ثم تغلب عليه الملوك بعد دهور متطاولة كما ذكرنا، وقارَنَ بني العباس دولةُ المدَّعين أنهم من الفاطميين ببلاد مصر وبعض بلاد المغرب وما هنالك وبلاد الشام في بعض الأحيان والحرمين في أزمان طويلة، وكذلك أخذت من أيديهم بلاد خراسان[3] وما وراء النهر، وتداولتها الملوك دولاً بعد دول حتى لم يبق مع الخليفة منهم إلا بغداد وبعض بلاد العراق؛ وذلك لضعف خلافتهم واشتغالهم بالشهوات وجمع الأموال في أكثر الأوقات)[4].فيتضح الاضطراب السياسي في ضعف الخليفة العباسي من جهة و الحكم الإقطاعي السلجوقي من جهة اخرى .

ومن أهم أحداث تلك الفترة: تحرر القدس على يد القائد البطل صلاح الدين

---

(١) دولة السلاجقة منذ قيامها ص١٣٠ .

(٢) هو: إسماعيل بن عمر بن كثير البصروي ثم الدمشقي، أبو الفداء، عماد الدين، حافظ مؤرخ فقيه، ولد في قرية من أعمال بصرى الشام، وانتقل مع أخ له إلى دمشق سنة ٧٠٦ هـ، ورحل في طلب العلم، وهو صاحب التفسير المشهور، والبداية والنهاية فى التاريخ، توفي بدمشق سنة ٧٧٤هـ.

ينظر: شذرات الذهب لشهاب الدين العكري ٦/ ٢٣١، الأعلام ١/ ٣٢٠.

(٣) خرسان: بلاد واسعة أول حدودها مما يلي العراق، وآخرها مما يلي الهند، وتشمل على أمهات البلاد كنيسابور، وبلخ، سرخس، مرو، من علمائها: الإمام البخاري ومسلم والترمذي.
انظر: معجم البلدان ٢/ ٣٥ .

(٤) البداية والنهاية ١٣/ ٢٠٥.

الأيوبي[1] من أيدي الصليبيين سنة ٥٨٣هـ[2].

ومن أحداثها: دخول المغول لبخارى بلد المؤلف، فأفسدوا فيها وكان ذلك سنة ٦١٥هـ[3].

---

(١) هو صلاح الدين يوسف بن أيوب، صاحب مصر والشام والجزيرة وغيرها من البلاد، ولد بتكريت، خاض كثيراً من الحروب الفاصلة مع الفرنج، وحمى الله به الإسلام والمسلمين، انتصر على الفرنج في معركة حطين الفاصلة، كان كثير البذل والعطاء، شديد التواضع، كثير المحاسن، مات سنة ٥٨٩هـ.

انظر: الكامل في التاريخ ١٠/ ١١٨، البداية والنهاية ١٣/ ٢- ٤.

(٢) انظر: البداية والنهاية ١٢/ ٣٢١.

(٣) انظر: البداية والنهاية ١٣/ ٨٣، تاريخ بخارى لأبي بكر النرشخي ص١٥٢.

۞ المطلب الثاني: الحالة العلمية والثقافية:

مع ما عاشته الأمة الإسلامية خلال تلك الفترة الزمنية من الاضطرابات السياسية والاقتتال على بسط النفوذ الذي أفقد المجتمع أمنه واستقراره، وما صحب ذلك من آثار سيئة على الحالة الاجتماعية والاقتصادية، إلا أن الحالة العلمية لم تكن راكدة كما يتبادر إلى الذهن بسبب الوضع السياسي، بل كانت هناك حركة علمية دائبة في الكتابة والتأليف والتعلُّم والتعليم، دلَّ عليه النتاج العلمي القوي الذي سطره من عاش خلال تلك الفترة.

وقد عاصر المؤلف فيها من العلماء والأئمة كثير، ممن لا تزال آثارهم باقية مشهودة، ومن تلك الآثار مصنفات ذات قيمة علمية رفيعة، إلا أن السمة البارزة لتلك الحركة العلمية في تلك البلاد- لاسيما في مجال الفقه- كانت للتقليد دون الاجتهاد، لذا نرى أن عامة ما كُتب آنذاك في بلاد خراسان وما وراء النهر كان في الفقه الحنفي دون غيره؛ لأنه المذهب السائد في تلك البلاد، ومما تميز به التأليف في تلك الفترة شرح المختصرات، أو اختصار المطوَّلات، أو جمع المسائل والنوادر والواقعات، أو جمع كتب متفرقة وجعلها في كتاب واحد بعد ترتيبها ومن ثُمَّ التعليق عليها [1].

---

(1) انظر: تاريخ ابن خلدون ١/ ٤٨١، تاريخ بخارى ص٢٥.

المبحث الثاني
التعريف بالمؤلف

وفيه تسعة مطالب:

۞ المطلب الأول: اسمه ونسبه ومولده:

هو الشيخ الإمام القاضي الفقيه ظهير الدين أبو بكر محمد بن أحمد بن عمر القاضي البخاري الحنفي، كان أوحد عصره في العلوم الدينية أصولاً وفروعاً[1].

وأما سنة ولادته فلم أجدها في كتب التراجم التي اطلعت عليها.

---

(1) ينظر: الجواهر المضية ٣/ ٥٥، تاج التراجم ص٥٢، مفتاح السعادة ٢/ ٢٧٩ ، الفوائد البهية ص١٥٦، الأعلام للزركلي ٥/ ٣٢٠، معجم المؤلفين ٨/ ٣٠٣، هدية العارفين ٢/ ١١١.

۞ المطلب الثاني: نشأته وطلبه للعلم:

نشأ الإمام ظهير الدين في بخارى، في بيت علم وفضل، حيث كان أبوه من أهل العلم، مما كان له الأثر الكبير في علمه وفقهه، وبلوغه هذه المنزلة الكبيرة.

طلب العلم في بلده بخارى، وكان المذهب السائد في تلك البلاد المذهب الحنفي؛ لذا توغَّل فيه وألَّف عدة مؤلفات حتى صارت مرجعاً ومصدراً للمذهب [1].

---

(1) انظر: الجواهر المضية ٣/ ٥٥، تاج التراجم ص٥٢، مفتاح السعادة ٢/ ٢٧٩ ، الفوائد البهية ص ١٥٦، الأعلام للزركلي ٥/ ٣٢٠، معجم المؤلفين ٣/ ٨٨، هدية العارفين ٢/ ١١١.

۞ المطلب الثالث: أهم أعماله:

من الأعمال التي اشتهرت عنه-رحمه الله- عملان:

القضاء.

الحسبة.

قال صاحب الجواهر المضية: (القاضي أبو بكر البخاري ظهير الدين)[1] .

وقال صاحب كشف الظنون: (كان رحمه الله قاضياً محتسباً ببخارى)[2] .

وقال في معجم المؤلفين: (من القضاة، تولى الحسبة ببخارى)[3] .

---

(١) ٣/ ٥٥

(٢) ٢/ ١٢٢٦

(٣) ٣/ ٨٨

۞ المطلب الرابع: شيوخــه:

أخذ الإمام ظهير الدين البخاري العلم عن عدد من شيوخ بلده وما جاورها، وكان من أشهرهم:

والده أحمد بن عمر البخاري [1].

ظهير الدين أبو المحاسن الحسن بن علي بن عبدالعزيزبن عبد الرزاق ابن أبي نصر المرغيناني، وكان يكرمه ويقدمه على كثير من طلبته، من تصانيفه "اقضية الرسول"، و"كتاب الشروط"، توفي سنة ٦١٩هـ [2].

برهان الدين الكبير: عمر بن عبد العزيز بن عمر بن مازة، أبو محمد برهان الأئمة، حسام الدين المعروف بـ"الصدر الشهيد"، من أكابر الحنفية، من أهل خراسان، وله كتب كثيرة منها: "الفتاوى الصغرى"، و"الفتاوى الكبرى"، و"شرح الجامع الصغير"، قتل بسمرقند ودفن فى بخارى سنة ٦١٨هـ [3].

القاضي أبو اليسر: محمد بن محمد بن الحسين بن عبد الكريم، أبو اليسر، أخو علي البزدوي، صدر الإسلام البزدوي فقيه بخاري، ولي القضاء بسمرقند، انتهت إليه رياسة الحنفية في ما وراء النهر، له تصانيف، منها: "أصول الدين"، توفي: في بخارى سنة ٤٩٣هـ [4].

---

(١) لم أقف له على ترجمة في كتب التراجم والسير.

(٢) انظر: الجواهر المضية ٣/ ٥٥، هدية العارفين ٢/ ١١١، معجم المؤلفين ٣/ ٥٥.

(٣) انظر: الجواهر المضية ٣/ ٥٥، الأعلام ٥/ ٥١، هدية العارفين ٢/ ١١١.

(٤) انظر: سير أعلام النبلاء ٣٧/ ٤٥، الأعلام ٧/ ٢٢، هدية العارفين ٢/ ١١١.

۞ المطلب الخامس: تلامذتــه:

جلس-رحمه الله- لتدريس الفقه وتخرج من حلقته مجموعة من طلاب العلم، كان منهم:

١. عماد الدين: محمد بن علي بن أبي بكر بن عبد الجليل الفرغاني المرغيناني، ابن صاحب الهداية، تفقه على أبيه، وعلى المؤلف-رحمهم الله- من تصانيفه "الفصول العمادية"[١].

٢. حسام الدين العلياباديِ: محمد بن عثمان بن محمد العلياباديِ، السمرقندي من مؤلفاته: "كامل الفتاوى"، و"فوائد في الفقه"، كان حياً سنة ٦٢٨ هـ[٢].

٣. أحمد بن عبد الله بن الفضل الخيزاخزي، نسبة إلى خيزاخز قرية من قرى بخارى، تفقه على والده، ويروي عن المؤلف، كان مفتي بخارى، عقد له مجلس الإملاء في جامع بخارى[٣].

٤. علي بن سنجر المعروف بابن السباك البغدادي تاج الدين الحنفي، من مؤلفاته: أرجوزة في الفقه شرح الجامع الكبير للشيباني في الفروع، لم يكمل، توفى سنة ٦٦١ هـ[٤].

٥. محمد بن محمود بن حسين مجد الدين الأستروشني، نسبة إلى " أستروشنة " شرقي سمرقند، له كتب منها: الفصول في المعاملات، توفي سنة ٦٣٢هـ[٥].

---

(١) لم أقف على سنة وفاته –رحمه الله-.
انظر: الفوائد البهية ص ١٤٦، أسماء الكتب لعبداللطيف محمد رياض زاده ص ٢٢٦.

(٢) انظر: معجم المؤلفين ١٠/ ٢٨٦، هدية العارفين ٣/ ١٢٥.

(٣) لم أقف على سنة وفاته –رحمه الله-.
انظر: الجواهر المضية (ص/ ٥١).

(٤) انظر: الأعلام ٤/ ٢٩٢، هدية العارفين ٢/ ٢٨٨، معجم المؤلفين ٧/ ١٠٥.

(٥) انظر: الأعلام ٧/ ٨٦.

۞ المطلب السادس: عقيدته ومذهبه:

أولاً: عقيدته:

إن الكلام في عقيدة عالم من علماء المسلمين إنما يتم من خلال كلام صدر عنه، ونقله عنه الثقات الأثبات، أو من خلال كتاب قام العالم بتأليفه وتحريره.

ولم أقف للإمام ظهير الدين البخاري-رحمه الله- على كتاب ألفه في مسائل أصول الدين يتبين من خلاله عقيدته، كما أن جميع من ترجم له لم ينقلوا عنه شيئاً من الكلام في مسائل أصول الدين، بل جميعهم يثنون عليه خيراً ويذكرون عنه الاستقامة وحسن العلم والأدب.

ولذلك فإن عقيدته تحمل على السلامة وموافقتها لعقيدة أهل السنة والجماعة والله أعلم.

ثانياً: مذهبه:

من خلال هذا الكتاب يتبين أن الإمام ظهير الدين البخاري –رحمه الله- حنفي المذهب أصولاً وفروعاً، وكل من ترجم له ينسبه إلى المذهب الحنفي[1].

---

(1) ينظر: الجواهر المضية ص٣١٠، الفوائد البهية ص ١٥٦، تاج التراجم ص٥٢، هدية العارفين ٣/ ١٢٣، الأعلام ٥/ ٣٢٠، معجم المؤلفين ٨/ ٣٠٣.

۞ المطلب السابع: صفاته:

نظراً لقلة التراجم عن هذا العالم الجليل، لم أجد من بيّن صفاته -رحمه الله- إلا أنه يمكن استجلاؤها من مقدمة كتابه، ومن خلال أعماله فيما يلي:

١. اهتمامه رحمه الله بالعلم وخصوصاً علم الفقه؛ لأنه أعمها وقوعاً، وأكثرها مفتقراً إليه، كما بيَّنه في مقدمته.

٢. محبته بذل الخير والعلم: ويظهر ذلك جلياً في تأليفه لهذا الكتاب حيث بيَّن أن من مقاصد تأليفه: أنه يشتد الافتقار إليه؛ فحاجة الناس دفعته لتأليفه؛ ليكون عدة لمن يتحلى به، كما ذكر رحمه الله.

٣. الذكاء والفطنة: حيث كان قاضياً، وتولي القضاء يتطلب ذلك.

٤. الغيرة على الحرمات، والدعوة إلى الخير: يظهر ذلك من خلال قيامه بمهمة الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر محتسباً في ذلك.

۞ المطلب الثامن: مكانته العلمية :

طلب العلم في بلده بخارى، وكان المذهب السائد في تلك البلاد المذهب الحنفي؛ لذا توغل فيه وألَّف عدة مؤلفات حتى صارت مرجعاً ومصدراً للمذهب[1].

۞ المطلب التاسع: مؤلفاته :

من أهم كتبه التي ذكرها أصحاب التراجم:

١. الفتاوى الظهيرية: وهو كتابنا الذي نحن بصدد تحقيق جزءٍ منه.

الفوائد الظهيرية: التقطها من شرح الجامع الصغير للصدر الشهيد، وقد فرغ منها في ذي الحجة من عام ٦١٨هـ [2].

---

(١) انظر: معجم المؤلفين لكحالة ٨/ ٣٠٣ ، الأعلام ٥/ ٣٢٠ .

(٢) ينظر: الجواهر المضية ٣/ ٥٥، كشف الظنون ٢/ ١٢٢٦، هدية العارفين ٢/ ١١١، معجم المؤلفين ٣/ ٨٨.

۞ المطلب العاشر: وفاته ورثاء الناس له:

يجمع أصحاب التراجم التي وقفت عليها بأن وفاته-رحمه الله- كانت سنة ٦١٩هـ[1].

ولم أقف على كلام لأهل العلم على رثاء له عند وفاته، والله أعلم.

---

(١) ينظر: الجواهر المضية ٣/ ٥٥، تاج التراجم ص٥٢، الأعلام ٥/ ٣٢٠، معجم المؤلفين ٣/ ٨٨، هدية العارفين ٢/ ١١١.

التعريف بالكتاب

وفيه أحد عشر مبحثا:

المبحث الأول: إثبات نسبة الكتاب إلى المؤلف.

المبحث الثاني: تعريف موجز بالكتاب.

المبحث الثالث: وصف نسخ المخطوط وبيان مكان وجودها.

المبحث الرابع: منزلة الكتاب بين كتب الفقه بعامة وبين كتب مذهب الحنفية بخاصة.

المبحث الخامس: منهجه في الكتاب.

المبحث السادس: المصطلحات العامة في المذهب والخاصة بالمؤلف.

المبحث السابع: مصادره في الكتاب.

المبحث الثامن: الكتاب من حيث التبعية و الإستقلال

المبحث التاسع: اختياراته الفقهية في الكتاب.

المبحث العاشر: محاسن الكتاب.

المبحث الحادي عشر : المآخذ على الكتاب.

الفصل الثاني

التعريف بالكتاب

وفيه عشرة مباحث:

المبحث الأول: إثبات نسبة الكتاب إلى المؤلف:

ليس لهذا الكتاب المخطوط فيما اطلعت عليه من نسخ سند أوسماع ينسبه لظهير الدين –رحمه الله–، لذا سلكت في نسبته إليه الطرق التالية:

١- الاسم المدون في الورقة الأولى فيما اطلعت عليه من نسخ المخطوط كان يحمل هذا الاسم، منسوباً لظهير الدين، وتكرر في مقدمة الجزء الثاني.

٢- بعد تتبع كتب الفهارس والتراجم التي ترجمة لظهير الدين وجدتها تنسبه له –رحمه الله–، وهذه بعض أقوالهم:

- قال في كشف الظنون: (الفتاوى الظهيرية: لظهير الدين أبي بكر محمد بن أحمد القاضي المحتسب ببخارى البخاري الحنفي، المتوفى سنة ٦١٩هـ ، تسع عشرة وستمائة، أولها: "الحمد لله المتفرد بالعلاء، المتوحد بالبقاء . . . الخ")[١].

- وقال في هدية العارفين: (البخاري: محمد بن أحمد بن عمر القاضى ظهير الدين أبو بكر المحتسب البخاري الحنفي، توفى سنة ٦١٩هـ، تسع عشرة وستمائة، من تصانيفه الفتاوى الظهيرية)[٢].

---

[١] ٢/ ١٢٢٦.

[٢] ٣/ ١٢٣، ١٢٤.

- وقال في الأعلام: (ظهير الدين: محمد بن أحمد بن عمر البخاري، أبو بكر، ظهير الدين فقيه حنفي، كان المحتسب في بخارى، من كتبه " الفتاوى الظهيرية ")[1].

٣- موافقة ما نقله المتأخرون عنه على ما في المخطوط، وهذه بعض النقول المنسوبة إليه موافقة لما في المخطوط:

- قال في شرح فتح القدير في كتاب الوقف: (**وفي الفتاوي الظهيرية** سئل الحلواني عن أوقاف المسجد اذا تعطلت وتعذر استغلالها، هل للمتولي بيعها ويشتري بثمنها أخرى؟ قال: نعم)[2].

- وقال في لسان الحكام: (**وفي الفتاوى الظهيرية** سئل الحلواني عن أوقاف المسجد إذا تعطلت وتعذر استغلالها، هل للمتولي أن يبيعها ويشتري مكانها أخرى؟ قال: نعم، قيل: إن لم تتعطل، ولكن يوجد بثمنها ما هو خير منها، هل له أن يبيعها؟ قال: لا، ومن المشايخ من لم يجوز بيع الوقف تعطل أو لم يتعطل)[3].

- وقال في البحر الرائق في كتاب المضاربة: (ولو اشترى بيعا فاسدا مما يملك بالقبض فليس بمخالف، وما اشتراه على المضاربة، ولو اشترى بما لا يتغابن الناس في مثله يكون مخالفا، سواء قيل له اعمل برأيك أو لا، ولو باع بهذه الصفة فهو جائز

---

[1] ٥ / ٣٢٠. وانظر: الفوائد البهية للكنوي (ص/ ١٥٦)، مفتاح دار السعادة لطاش كبري زادة ٢/ ٢٧٩، معجم المؤلفين لعمر كحالة ٨/ ٣٠٣.

[2] ٦ / ٢٣٧.

[3] (ص / ٢٩٦).

في قول أبي حنيفة، خلافا لهما، كالوكيل بالبيع المطلق، وليس له أن يقرض، ولا أن يأخذ سفتجة، **كذا في الفتاوى الظهيرية**)[1].

وغير هذه النقول كثير.

وبهذه الطرق يثبت – والعلم عند الله – نسبة هذا الكتاب للإمام ظهير الدين البخاري – يرحمه الله-.

المبحث الثاني: تعريف موجز بالكتاب:

يعد كتاب الفتاوى الظهيرية من الكتب المعتمدة في المذهب الحنفي، وهو عبارة عن فتاوى استفتي فيها المؤلف، وقد استطرد في ذكر بعض الفروع والآراء الفقهية خصوصا في المذهب الحنفي.

وقد بين اتجاهات كل من الإمام أبي حنيفة، وأصحابه أبي يوسف[2]، ومحمد[3]، وزفر[4] ـ رحمهم الله ـ في الاجتهاد وإبداء الرأي.

---

(١) ٧/ ٢٦٥.

(٢) هو الإمام يعقوب بن إبراهيم بن حبيب الأنصاري، ولد سنة ١٣٢هـ، كان فقيهاً عالماً تولى القضاء في عهد المهدي والهادي والرشيد، لازم أبا حنيفة، وأخذ عنه محمد بن الحسن.
انظر: الجواهر المضية ٣/ ٦١١، الفوائد البهية ص٢٢٥ .

(٣) محمد بن الحسن بن فرقد الشيباني، صاحب أبا حنيفةوعنه أخذ، وهو الذي نشر علم أبي حنيفة، من كتبه: السير الكبير ، والسير الصغير، والمبسوط، توفي سنة ١٨٩هـ.
انظر: الفوائد البهية ص١٦٣، تاج التراجم ١/ ١٨. .

(٤) زفر بن الهديل بن قيس العبري البصري، أحد أصحاب الإمام، وقد جمع بين العلم والعمل، وكان من أصحاب الحديث. غلب عليه الرأي، ولي قضاء البصرة. ولد سنة ١١٠هـ، وتوفي سنة ١٥٨هـ.
انظر: الجواهر المضية ٢/ ٢٠٧، تاج التراجم ص١٦٩.

وقد قسم الكتاب إلى أبواب، وكل باب إلى فصول، وتحت كل فصل مسائل، وتحت المسائل فروع.

وقد أحاط بجميع مسائل المذهب الحنفي الثلاث:

الأولى: مسائل الأصول، أو مسائل ظاهر الرواية وهي: مارويت عن أصحاب المذهب الثلاثة وهم: أبوحنيفة، وأبو يوسف، ومحمد، وسميت بظاهر الرواية؛ لأنها رويت عن محمد برواية الثقات، وكتب ظاهر الرواية هي كتب محمد الستة:

١- الأصل.

٢- الجامع الصغير.

٣- الجامع الكبير.

٤- السير الصغير.

٥- السير الكبير.

٦- الزيادات[١].

الثانية: مسائل النوادر وهي: وهي ما رويت عن أصحاب المذهب في غير الكتب الستة كالكيسانيات[٢]، والرقيات[٣] لمحمد، والمجرد للحسن بن زياد[٤]، والأمالي المروية

---

(١) انظر: حاشية ابن عابدين ١/ ٧٤، رسم المفتي لابن عابدين (ص/ ١٦، ١٧)، النافع الكبير للكنوي (ص/ ١١)، وسيأتي التعريف بها عند ذكر مصادر المؤلف-رحمه الله-.

(٢) سيأتي التعريف به عند الكلام عن مصادر الكتاب .

(٣) سيأتي التعريف به عند الكلام عن مصادر الكتاب .

(٤) الحسن بن زياد اللؤلؤي الكوفي، من أصحاب الإمام أبي حنيفة، كان فاضلاً عارفاً بالمذهب،

عن أبي يوسف، ويقال لها غير ظاهر الرواية؛ لأنها لم ترو عن محمد بروايات ظاهرة ثابتة كالكتب الستة، أو رويت في غير كتب محمد ككتاب المجرد للحسن، أو رويت بروايات منفردة كرواية ابن سماعة[1]، ومعلى بن منصور[2][3].

الثالثة: الفتاوى والواقعات والنوازل، -وهي المقصود من تأليفه-، وهي: مسائل استنبطها المجتهدون المتأخرون لما سئلوا عنها، ولم يجدوا فيها رواية، وهم أصحاب أبي يوسف، ومحمد، وأصحاب أصحابهما[4].

المبحث الثالث: وصف نسخ المخطوط وبيان مكان وجودها:

للفتاوى الظهيرية نسخ متعددة في أماكن متفرقة من العالم، اطلعت على بعضها، ومعظمها لايخلو من النقص الكبير، لكني اعتمدت على خمس نسخ جيدة، بينت تميزها في وصفها، وقد اعتمدت من قبل القسم وهي كالآتي:

وكان محباً للسنة واتباعها، ولي قضاء الكوفة سنة ١٦٤، من كتبه: المجرد، أدب القاضي. توفي سنة ٢٠٤هـ.

انظر: الجواهر المضية ٢/ ٥٦، تاج التراجم ص٢٢ .

(١) هو أبو عبد الله، محمد بن سماعه بن عبيد الله التميمي، أحد الحفاظ الثقات، ولي قضاء بغداد للمأمون، من كتبه: أدب القاضي، كتاب المحاضر والسجلات. توفي سنة ٢٣٣هـ.

انظر: الجواهر المضية ٢/ ٢٨، الفوائد البهية ص١٥٠، تاج التراجم ص٤٠ .

(٢) وهو أبو يعلى معلى بن منصور الرازي، من كبار أصحاب أبي يوسف ومحمد، ومن ثقاتهم في النقل والرواية، روى عنها الكتب. توفي سنة ٢١١هـ.

انظر: الفوائد البهية ص٢٨٤، تقريب التهذيب رقم ٦٨٠٦ .

(٣) انظر: المراجع السابقة.

(٤) انظر: المراجع السابقة.

الأولى: النسخة الأحمدية ، و قد رمزت لها (بالأصل)

و هي مصورة في مكتبة جامعة الملك عبدالعزيز في جدة و رقمها (٢٥٨)

- ناسخها: يوسف بن الشيخ إسماعيل البلتاجي.
- تاريخ النسخ: سنة١١١١هـ.
- عدد اللوحات: ٦٥٠ لوحة.

عدد الأسطر : ٣٥

مميزاتها: تتميز بوضوحها وكمالها ومعرفة ناسخها وتاريخ النسخ وقلة السقط فيها مقارنة بغيرها من النسخ ولهذا جعلتها الأصل.

الثانية: النسخة الظاهرية، ورمزت لها بالرمز (ظ):

وهي مودعة في مكتبة الأسد الوطنية بسوريا، برقم (٢٤٨٨)، ومصورة في مكتبة الأمير سلمان بالجامعة على ميكروفلم، برقم(ف ١١٥١ / ١)، وفي معهد البحوث العلمية في جامعة أم القرى برقم (٢٨)، ووصفها كالآتي:

- ناسخها: محمد بن عادفير.
- تاريخ النسخ: سنة ١٠٢٦هـ.
- عدد اللوحات: ٤٦٨ لوحة.
- مقاس الصفحة: ٢٩×٢٠.
- عددالأسطر: ٣٣ سطراً في كل صفحة.
- متوسط عدد الكلمات في كل سطر: ١٣ كلمة.

- تتميز هذه النسخة: بكمالها، ووضوحها، ومعرفة ناسخها، وتاريخ النسخ، ومفهرسة بالموضوعات في أولها، وبعض الكلمات مكتوبة بالحمرة، وقليلة الأخطاء والسقط.

الثالثة: النسخة التركية: ورمزت لها بالرمز(ت):

وهي مودعة في مكتبة أحمد الثالث بتركيا، برقم (٨٣٠)، ولها نسخة مصورة على ميكروفلم، في معهد البحوث العلمية بجامعة أم القرى، برقم (٢٨)، ووصفها كالتالي:

- ناسخها: محمد بن حماد بن أبي الخير محمد.
- تاريخ النسخ: سنة ١١٠٦هـ.
- عدد اللوحات: ٤٨١ لوحة.
- عددالأسطر: ٣٧ سطراً في كل صفحة.
- متوسط عدد الكلمات في كل سطر: ١٢ كلمة.
- تتميز هذه النسخة: بكمالها، ووضوحها، ومعرفة ناسخها، وتاريخ النسخ، وتحمل الصفحة الأولى ختمين: أحدهما كتب عليه سنة انتهاء المؤلف من الكتابة، والثاني كتب عليه اسم المخطوط(الفتاوى الظهيرية)، وهي بقلم غير قلم الناسخ، وهناك تعليقات يسيرة بالحواشي.

الرابعة: النسخة المصرية وقد رمزت لها برمز (د) وهي نسخة موجودة في دار الكتب المصرية في القاهرة .

عدد الألواح: ٣٠٠ لوح .

عدد الأسطر: ٢٩ سطر.

عدد الكلمات: ١٠

مميزاتها: تتميز بوضوحها وكمالها إلا أن خطها فيه شيء من الصعوبة.

الخامسة: النسخة الأزهرية، ورمزت لها بالرمز (ز):

وهي مودعة في المكتبة الأزهرية بالقاهرة، برقم (٤٤٣٢١) بخيت، وهي مصورة في معهد البحوث بجامعة أم القرى، برقم (١٣٢)، وهي من جزئين، ووصفها كالآتي:

- ناسخها: محمد جلال الدين الحسيني.
- تاريخ النسخ: سنة ١٢٨٤هـ.
- عدد اللوحات في الجزء الأول: ٤٦٨ لوحة.
- عدد اللوحات في الجزء الثاني: ٥٣٨ لوحة.
- عددالأسطر: ٢٤ سطراً في كل صفحة.
- متوسط عدد الكلمات في كل سطر:١١ كلمة.

تتميز هذه النسخة: بكمالها، ووضوح خطها، ومعرفة ناسخها، وتاريخ النسخ، ومكتوبة بخط نسخ معتاد.

وصف بقية النسخ باختصار:

١- نسخة المكتب الهندي، لندن، كتبت في القرن السابع، في عصر المؤلف، وهي مودعة في مركز الملك فيصل، وفيها نقص شديد، حيث لا يوجد القسم الخاص بي في هذا التحقيق.

٢- نسخة رضا رامبور، كُتبت في القرن التاسع الهجري، الخامس عشر الميلادي، عدد ورقاتها ٥٨٦. ف. م.ع. المكتب الهندي، لندن (٣/ ٢٦٦).

٣- نسخة خدا بخش، بمدينة بتنة بالهند، كتبت سنة ٩٤٤هـ، في جزئين:

الجزء الأول: عدد لوحاته ٢٢١، والأسطر ٣١، والمقاس ١٠.٥×٧ ورقمها ١٦٧٨.

والجزء الثاني: عدد لوحاته ٢٦٩، والأسطر ٣١، والمقاس ١٠.٥×٧ ، ورقمها (١٦٧٩).

٤- نسخة جامعة القاهرة، كتبها محمد بن طواهي، سنة ٩٥٣هـ / ١٥٤٦م. عدد صفحاتها ٧٩٤. موجودة في جامعة القاهرة برقم (١٧٣٢٨).

٥- نسخة دار الكتب الوطنية - لبنان، كُتبت سنة ٩٥٩هـ/ ١٥٥١م، عدد صفحاتها ٨٣٦، برقم (٢٨٥)١/ ٩/ ٩/ ٢٤.

٦- نسخة دار الكتب الوطنية بتونس، كتبت سنة ٩٥٩هـ،عدد لوحاتها ٥٠٨، والأسطر ٢٥، مقاس ٢٧×١٨.٥، بخط مشرقي، ورقمها (٣٥١٣).

٧- نسخة اسميخان سلطان/ استانبول، كتبت سنة ٩٦٥هـ/ ١٥٥٧م، عدد صفحاتها ٢٣٧.

٨- نسخة ولي الدين جار الله/ استانبول، كُتبت سنة ٩٦٥هـ/ ١٥٥٧م، ف.م ولي الدين جار الله ٥٧.

٩- نسخة رضا/ رامبور، كُتبت في القرن العاشر الهجري، عدد أوراقها ١٧٧.برقم

(٣/ ١٨٨).

١٠- نسخة استانبول، كتبت سنة ٩٦٧هـ، كتبها إبراهيم بن عبدالرحمن، عدد لوحاتها ٤٠٨، والأسطر ٣٥، مقاس ١٢٥×٢١٠.

١١- نسخة في استانبول أيضاً، نسخها يحيى بن أحمد، سنة ٩٧١هـ، عدد لوحاتها ٤٤٠، والأسطر ٣٣، مقاس ٣٣×٢٣.

١٢- نسخة خزانة فيض الله أفندي/ استانبول، كتبت سنة ١٠٠٧هـ، من قسمين، عدد لوحاتها ٨٤٧، والأسطر ٣١، المقاس ١١٥×١٩٢.

١٣- نسخة خدابخش، ببتنة بالهند، برقم (١٦٨٠)، كتبت عام ١٠٩٠هـ، عدد لوحاتها ٤٣٩، والأسطر ٢٧، مقاس ١٣×٨.٥.

١٤- نسخة قبرص، كتبت في القرن الثاني عشر الهجري، عدد لوحاتها ٧٠ فقط، والأسطر ٢١ سطراً.

١٥- نسخة رضا/ رامبور، المجلدان الأول والثاني كُتبا سنة ١١٨٣هـ/ ١٧٦٩م، عدد أوراقها ٣٤٣. برقم (٣/ ١٨٦).

١٦- نسخة الأوقاف العامة/ بغداد، كُتبت سنة ١٢٦٨هـ، عدد صفحاتها (٨١)، برقم (٣٦٦٠).

١٧- نسخة متحف طوبقبوسراي/ استانبول، عدد أوراقها ٤٨١، برقم (٢/ ٤٩٣).

١٨- نسخة لوس أنجلوس، الولايات المتحدة، الجزء الثالث كُتب سنة ١٣٠٣هـ/ ١٨٨٥م، كتبه محمد بن صالح بن سليم، منشورات جامعة طهران ١١، ١٢/ ٣٠٣.

١٩- نسخة بشير آغا/ استانبول [٣١٩] ف.م بشير آغا ٢٣.

٢٠- نسخة بشير آغا/ استانبول [٣٢٠] ف.م بشير آغا ٢٣.

٢١- جورليلي علي باشا/ استانبول [٢٧٣]، عدد ورقاتها ٩١٠.

٢٢- نسخة خزانة فيض الله أفندي/ استانبول [(١٠٤٧) ١٠٥٢] - (٣١٤و) المورد ٧: ١-٢: ٣٥٠ (١٩٧٨م).

٢٣- نسخة دار الكتب/ القاهرة [٣١٧] ف. دار الكتب ١/ ٤٤٢.

٢٤- نسخة دار الكتب/ القاهرة [٣١٨] ف. دار الكتب ١/ ٤٤٨.

٢٥- نسخة دار الكتب/ القاهرة [٣١٩] في مجلدين، ف.دار الكتب ١/ ٤٤٨.

٢٦- نسخة دار الكتب القطرية/ الدوحة [٨٠٠] ف.م. دار الكتب القطرية ١٥.

٢٧- نسخة داماد إبراهيم باشا/ إستانبول (٧٠٩] فزم. داماد إبراهيم باشا ٤٩.

٢٨- نسخة داماد إبراهيم باشا/ إستانبول (٧١١] فزم. داماد إبراهيم باشا ٤٩.

٢٩- نسخة المكتبة الظاهرية، دمشق [٢٦٢١] (٢٥٤و)، ف.م. الظاهرية.

٣٠- نسخة عاشر أفندي (مصطفى)/ استانبول (١٣٦). ف.م. عاشر أفندي ١٠٦.

٣١- نسخة فاتح/ استانبول [٢٣٧٩] - (٣٠٤و) ف. فاتح ١٣٧.

٣٢- نسخة فاتح/ استانبول [٢٣٨١] (٠٥٢٨و) ف.م. فاتح ١٣٧.

٣٣- نسخة قليج علي باشا/ استانبول [٤٨٩ي ف. م. قليج علي باشا ٣١.

٣٤- نسخة مدرسة محمود باشا/ استانبول، من جزئين:

الجزء الأول: [٢٥٣] ف.م.م. محمود باشا ١٦.

الجزء الثاني: [٢٥٤] ف.م.م. محمود باشا ١٦.

٣٥- نسخة مراد ملا/ استانبول الجزء الأول [١١٣٤] ف.م.داماد زاده (مراد ملا) ٩١.

٣٦- نسخة مراد ملا/ استانبول الجزء الثاني [١١٣٥] ف.م.داماد زاده (مراد ملا) ٩١.

٣٧- نسخة مراد ملا/ استانبول [١١٣٥] ف.م.داماد زاده (مراد ملا) ٩١.

٣٨- نسخة مراد ملا/ استانبول [١١٣٦] ف.م.داماد زاده (مراد ملا) ٩١.

٣٩- نسخة مراد ملا/ استانبول [١١٣٧] ف.م.داماد زاده (مراد ملا) ٩١.

٤٠- نسخة نور عثمانية/ استانبول [١٩٩٥] ف.م. نور عثمانية ١١٢.

٤١- نسخة نور عثمانية/ استانبول [١٩٩٦] ف.م. نور عثمانية ١١٢.

٤٢- نسخة نور عثمانية/ استانبول [١٩٩٧] ف.م. نور عثمانية ١١٢.

٤٣- نسخة نور عثمانية/ استانبول [١٩٩٨] ف.م. نور عثمانية ١١٢.

٤٤- نسخة ولي الدين/ استانبول [١٤٩٨]ـ (٨٧٦و). ف.م. ولي الدين ٨٣.

٤٥- نسخة ولي الدين/ استانبول [١٤٩٩]ـ (٨٣٤و). ف.م. ولي الدين ٨٣.

٤٦- نسخة ولي الدين/ استانبول [١٥٠٠] ـ (٢٨٠و). ف.م. ولي الدين ٨٣.

٤٧- نسخة ولي الدين/ استانبول [١٥٠١] ـ (٣٦٨و). ف.م. ولي الدين ٨٣.

٤٨- نسخة بكي جامع/ إستانبول [٦٤٣] ف. م. بكي جامع ٣٣.

٤٩- نسخة بكي جامع/ إستانبول [٦٤٤] ف. م. بكي جامع ٣٣.

المبحث الرابع: منزلة الكتاب بين كتب الفقه بعامة وبين كتب مذهب الحنفية بخاصة:

إن المطلع على كتاب الفتاوى الظهيرية يتبين له موسوعيته وضخامته وشموله لجميع أبواب الفقه، مما يجعله يثري المكتبة الفقهية بعامة والحنفية بخاصة، إلا أنه لا يمكن تصنيفه في الفقه المقارن، حيث لا ينقل عن المذاهب الأخرى كثيراً.

- أما في مذهبه فهو كتاب موسوعي في هذا الجانب، حيث يذكر الروايات عن الإمام وصاحبيه، وزفر وغيرهم، وينقل عمن سبقه بذكر المصنَف أو المصنِف، وذكر ظاهر الرواية، والواقعات.

وله منزلة عالية رفيعة عند من جاء بعده، حيث لا يخلو كتاب في المذهب من النقل عنه، ومنها على سبيل المثال لا الحصر -بذكر المواضع دون نقلها طلبا للاختصار-:

١- الأشباه والنظائر لابن نجيم[1].

---

(١) انظر: مثلاً - (ص/ ٥١، ٥٦، ٧٠، ٧٢، ٨٦، ٩٤، ٩٩، ١١٥، ١٣٣، ١٥٦، ١٨٣، ١٨٤، ١٨٥، ١٨٩، ٢٠٥، ٢٢٢، ٢٣١، ٢٣٦، ٢٣٧، ٢٤٢...)..

٢- البحر الرائق[١].

٣- الدر المختار[٢].

٤- اللباب في شرح الكتاب[٣].

٥- تبيين الحقائق[٤].

٦- حاشية الطحطاوي على المراقي[٥].

٧- حاشية رد المحتار[٦].

٨- شرح فتح القدير[٧].

٩- مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر[٨].

١٠- مجمع الضمانات[٩].

---

(١) انظر: مثلاً - (١/ ١٥، ١٦، ٢٢، ٢٣، ٢٤...)، (٢/ ٣، ٤، ٥، ٦، ٨...)، (٣/ ٧، ٨، ٩، ١٤، ١٥، ٢٠...)..

(٢) انظر: مثلاً - (١/ ٨٦، ٣٤٦، ٣٥٤...)، (٢/ ١٠٧، ١٦٠، ١٧٦...)، (٣/ ٩٣، ٥١٠، ٥٨٧، ٦٢٣...)..

(٣) انظر: مثلاً - (١/ ٣٧، ٤٩، ٨٠...)..

(٤) انظر: مثلاً - (١/ ٢٠، ١٤٤، ١٤٣...)، (٢/ ٢٣٧، ١٥٥...)..

(٥) انظر: مثلاً - (ص/ ٩٧، ١٠٠، ١٠٢، ١٦٠، ١٦٤،...)..

(٦) انظر: مثلاً - (١/ ٨٧، ١٠٦، ١٢٧، ١٦٥، ١٧٧)، (٢/ ١١، ٤٢، ٤٤، ٥٤، ٧١)، (٣/ ٧، ١٤، ٢٥، ٢٨، ٢٩)..

(٧) انظر: مثلاً - (١/ ١٦، ٣٨، ٦٠، ٦٢، ١٤٥)، (٢/ ١١٢، ٥٠١،)، (٣/ ٢٤١، ٢٤٤، ٤٠٤).

(٨) انظر: مثلاً - (١/ ٢٢، ٣٠، ٣٥، ٤١، ٤٧)، (٢/ ١١، ١١٦، ٢١٨، ٢٦٦، ٢٨٣)، (٣/ ٦٧، ١١٨، ٢٦٩، ٣١٥، ٥١٧)..

(٩) انظر: مثلاً - (١/ ٦٣، ٣٩٧، ٤٢٤)، (٢/ ٧١٥، ٧٢٠، ٧٤٢)..

المبحث الخامس: منهجه في الكتاب:

من خلال دراسة القسم الذي أقوم بتحقيقه من "الفتاوى الظهيرية" يظهر المنهج الذي سار عليه المؤلف -رحمه الله- في النقاط التالية:

١- قسّم الكتاب إلى أبواب، وكل باب إلى فصول، وتحت كل فصل مسائل، وتحت المسائل فروع، يجيب على ما سئل عنه، أو ينقل رأي من سُئل عنها مع ذكر اسمه، وفي الغالب يذيل الكتاب بالمقطعات وهي: مسائل منثورة يذكرها بعد نهاية كل كتاب في الغالب.

٢- يبدأ بشرح بعض المسائل ناقلا أقوال الإمام أبي حنيفة، وصاحبيه، في أغلب المسائل، وإن كان في المسألة رأي مخالف يذكره مع ذكر قائله.

٣- يذكر آراء علماء المذهب المشهورين ويحيل إلى كتبهم: كالطحاوي[١]، والقدوري[٢]، والسرخسي[٣]، والحاكم الشهيد[٤] ...إلخ.

٤- يذكر في بعض المسائل أكثر من قول، وفي الأغلب لا يذكر من قال به.

---

(١) هو أحمد بن محمد بن سلامة الأزدي المصري أبو جعفر الطحاوي – نسبة إلى طحا قرية بصعيد مصر – الفقيه الإمام الحافظ، انتهت إليه رئاسة أصحاب أبي حنيفة بمصر، أخذ الفقه عن أبي جعفر أحمد بن عمران. من مؤلفاته: اختلاف العلماء، المختصر، معاني الآثار، توفي سنة ٣٢١هـ.
انظر: الجواهر المضية ١/ ٢٧١، تاج التراجم ص٨ .

(٢) هو أبو الحسين أحمد بن محمد بن أحمد القدوري، نسبة إلى بيع القدور. صاحب المختصر المبارك، انتهت إليه رئاسة الحنفية في العراق، من تلاميذه الخطيب البغدادي، ومن مؤلفاته: المختصر المشهور، وشرح مختصر الكرخي. توفي سنة ٤٢٨هـ.
انظر: الجواهر المضية ١/ ٢٤٧، تاج التراجم ص٧ .

(٣) هو محمد بن أحمد بن أبي سهل أبو بكر السرخسي الإمام الكبير شمس الأئمة، صاحب المبسوط، كان علامة حجة فقيهاً مناظراً أصولياً، أملا المبسوط وهو مسجون من غير مطالعة، توفي سنة ٤٩٠هـ.
انظر: الجواهر المضية ٣/ ٧٨، تاج التراجم ص٢٣٤ .

(٤) هو محمد بن محمد بن أحمد المروزي البلخي. المشهور بالحاكم الشهيد ولي قضاء بخارى، وسمع الحديث بمرو، كان من أحفظ أصحاب أبي حنيفة للحديث.
انظر: الجواهر المضية ٣/ ٣١٣، الفوائد البهية ص١٨٠.

٤- يذكر في بعض المسائل أكثر من قول، وفي الأغلب لا يذكر من قال به.

مثال ذلك قوله في كتاب الصلح: (ولو ادعى في بيت رجل حقاً، فصالحه المدعى عليه من ذلك على أن يبيت على سطحه سنة، ذكر في الكتاب أنه يجوز[١].

قال بعض المشايخ رحمهم الله: هكذا إذا كان السطح محجراً، فإن لم يكن محجراً لا يجوز الصلح، كما لا يجوز إجارة السطح، وقال بعضهم: يجوز الصلح على كل حال،)[٢].

٥- يذكر الترجيح بعض الأحيان بين الأقوال والأوجه بقوله: "وهو الصحيح".

مثال قوله: "وهو الصحيح" في كتاب البينات (وقال بعضهم: إذا أخر الزكاة والحج غير عذر بطلت عدالته، وبه أخذ الفقيه أبو الليث رحمه الله[٣].

والصحيح إن ترك الجمعة ثلاث مرات ولم يستعظم ذلك كما تفعل العوام بطلت عدالته، وإن تركها متأولاً بأن كان يضلل الإمام أو يفسقه لا تبطل عدالته«[٤].

٦- يذكر في بعض الأحيان ما عليه الفتوى، أو ظاهر الرواية.

مثال قوله: " عليه الفتوى ": قوله في كتاب البينات (وإذا قدم الأمير بلدة فخرج الناس وجلسوا في الطريق ينظرون إليه قال خلف رحمه الله: بطلت عدالتهم إلا أن يذهبوا للاعتبار فحينئذ لا تبطل عدالتهم، والفتوى على أنهم إذا خرجوا لا لتعظيم من يستحق التعظيم ولا للاعتبار تبطل عدالتهم)[٥].

---

(١)الفتاوى الظهيرية ١/ ٦٩٩ .

(٢) الفتاوى الظهيرية ١/ ٣٨٦ .

(٣)الفتاوى الظهيرية ١/ ١٣٧ .

(٤) الفتاوى الظهيرية ١/ ٣٩٦ .

(٥) الفتاوى الظهيرية ١/ ٣٦٢ .

مثال بيانه لما عليه ظاهر الرواية: قوله في كتاب الرهن: (الرهن قبل القبض جائز إلا أنه غير لازم، وإنما يلزما بالقبض، والقبض يقع بالتخلية في ظاهر الرواية[1].

٨- لايذكر المذاهب الأخرى كالمالكية، والشافعية، إلا قليلا، أما الحنابلة فلم أجد لهم ذكر في هذا القسم من التحقيق.

٩- يذكر أحياناً الأدلة من الكتاب والسنة والإجماع والقياس والاستحسان والعرف، ولا يذكر وجه الاستدلال بها إلا نادراً.

١٠- أما عن أسلوبه في الكتاب فهو مشابهته لأصحاب المتون الفقهية إذا لم يكن هناك آراء في المذهب، فإن كان ثمة آراء في المذهب، أو غيره عرضها بأسلوب الشروح الفقهية، بل يفترض لها بعض الوقائع، ويذكر لها من الحلول بالحيل الشرعية، ثم يبين رأي من سئل عن هذه المسألة من أقرانه، ومن الفقهاء السابقين عليه، وبما أفتوا به.

١١- اهتمامه بذكر آراء من تقدمه، مع أدب في التعامل مع مشايخه.

١٢- الأمانة العلمية: يتضح ذلك من خلال ذكره لآراء العلماء، والأمصار، فكثيراً ما يقول: قال فلان، وفلان، وقال مشايخ العراق، وقال مشايخ بلخ، ومشايخ بخارى...الخ.

١٣- يورد سبب الخلاف في بعض الأحيان، كأن يقول: وهذا يرجع لقاعدة كذا.

١٤- يذكر الفروق الفقهية في بعض المسائل.

---

(١) الفتاوى الظهيرية ١/ ٤٥٧ .

١٥- لا يهتم بذكر التعاريف لبعض المصطلحات الفقهية، لكن يبين في بعض الأحيان الألفاظ الغريبة في ثنايا الموضوع، سواء في لفظ الحديث النبوي، أو الأشعار، أو بعض الأمثلة التي يوردها.

١٦- يربط في بعض الأحيان بين مسائل الكتاب من خلال الإحالة على ما سبق، أو ما سيأتي. كقوله في باب السجلات (وعلى هذا اختيار بعض المشايخ رحمهم الله على ما يأتي بيانه في كتاب المزارعة إن شاء الله تعالى)[١].

١٧- يورد بعض الألفاظ الفارسية، كقوله في كتاب الإقرار (وفي فتاوى أبي الليث رحمه الله إذا قال: أين خيز فلان ترا است يكون إقراراً.

ولو قال: أين خيز فلان نرا، أو قال: نرا، فهذا هبة.

ولو قال: أين خيزان فل نست، فهذا إقرار)[٢].

١٨- ينقل كثيرا عن فتاوى قاضي خان، والمحيط البرهاني من غير إحالة لها .

١٩- يذكر الأعلام بأسمائهم، أو بما اشتهروا به من لقب أو كنية، وقد يجمع بينهما في بعض الأحيان.

٢٠- قد يحيل لبعض الكتب مع ذكر مؤلفه.

---

(١) الفتاوى الظهيرية ١/ ٣٦١ .

(٢) الفتاوى الظهيرية ١/ ٥٤٥ .

المبحث السادس: مصطلحات الكتاب و فيه مطلبان :

المطلب الأول : المصطلحات العامة التي استخدمها المؤلف [1]:

١ - ظاهر الرواية: يراد به في الغالب الشائع - كما عرفنا - القول الراجح لأئمة الحنفية الثلاثة:أبي حنيفة وأبي يوسف ومحمد.

٢ - الإمام: هو أبو حنيفة.

٣- الصاحبان: هما أبو يوسف ومحمد.

٤ - لفظ "له" أي لأبي حنيفة.

٥ - لفظ "لهما" أو "عندهما" أو "مذهبهما" أي مذهب الصاحبين.

٦ - أصحابنا: فالمشهور إطلاق ذلك على الأئمة الثلاثة: أبي حنيفة وصاحبيه.

٧-المشايخ: من لم يدرك الإمام.

٨- شمس الأئمة: يراد به السرخسي وما عداه يقيد.

٩- رواية النوادر: ما روي عن الأئمة الثلاثة في غير الكتب الستة لمحمد بن الحسن.

١٠- لفظ: "به يفتى" آكد من لفظ "الفتوى عليه"؛ لأن الأول يفيد الحصر.

١١- لفظ "الأصح" آكد من "الصحيح"، و"الأحوط" آكد من "الاحتياط".

---

[1] انظر هذه المصطلحات في حاشية ابن عابدين ١/ ٦٥، وما بعدها، رسائل ابن عابدين ١/ ٣٥، وما بعدها، الفقه الإسلامي وأدلته للزحيلي ١/ ٧٣، وما بعدها.

١٢- المراد بكلمة "المتون": متون الحنفية المعتبرة، مثل كتاب مختصر القدوري، والبداية، والنقاية، والمختار، والوقاية، والكنز، والملتقى، فإنها وضعت لنقل ظاهر الرواية والأقوال المعتمدة.

ثانياً: المصطلحات الخاصة بالمؤلف:

من خلال معايشتي لهذا المؤلَف والرجوع لمراجع المذهب وخصوصا ما تقدمت على المؤلِف يتبين مراد المؤلِف من بعض المصطلحات التي يوردها، وهي كالتالي:

١- إذا قال: "في الجامع" فالمراد به الجامع الكبير لمحمد بن الحسن، وأما الجامع الصغير فيذكره كاملا.

٢- إذا قال: "أصحابنا"، أو "علماؤنا": فالمراد بهم أئمة المذهب الثلاثة: أبو حنيفة، وأبو يوسف، ومحمد بن الحسن.

٣- إذا قال: "شيخ الإسلام"، أو "خواهر زادة" فالمراد به: محمد بن الحسين البخاري المعروف بـ"خواهر زادة" ت:٤٨٣هـ.

٤- إذا قال: "المتقدمون" فالمراد الذين أخذوا عن أئمة المذهب الثلاثة، أو عن بعضهم.

٥- إذا قال: "المتأخرون" فالمراد الذين لم يأخذوا من أئمة المذهب الثلاثة، ولم يعاصروهم.

٦- إذا قال: "في الكتاب" فالمراد به: كتاب الأصل لمحمد بن الحسن.

٧- إذا قال: "في المبسوط" فالمراد به مبسوط شمس الأئمة السرخسي.

٩- إذا أطلق الإجماع، أو الاتفاق، أو بلا خلاف، فالمراد به داخل المذهب وهذا غالب جداً.

١٠- إذا قال: "قال محمد" فالمراد به: محمد بن الحسن الشيباني.

١١- إذا قال: "قال الفقيه أبو جعفر" أو "أبو جعفر" فالمراد به: محمد بن عبد الله بن محمد بن عمر الفقيه الهندواني البلخي، ت: ٣٦٢هـ.

المبحث السابع: مصادره في الكتاب:

لقد اعتمد المؤلف -رحمه الله- في كتابه من الجزء الخاص بالتحقيق على مصادر عديدة ومتنوعة، وهذه المصادر منها ماهو مطبوع، ومنها ما هو مخطوط، وهذا يدل على دقة في التوثيق، وسعة في الاطلاع.

١- النوادر لأبي يوسف[١].

٢- الأمالي لأبي يوسف[٢].

---

(١) النوادر: لأبي يوسف يعقوب بن إبراهيم بن حبيب بن سعد بن خنمة الأنصاري البجلي، المتوفى سنة ١٨٢هـ. انظر: أسماء الكتب (ص/ ١٤٠).

(٢) الأمالي: لأبي يوسف يعقوب بن إبراهيم بن حبيب بن سعد بن خنمة الأنصاري البجلي، المتوفى سنة ١٨٢هـ، أملاه على تلاميذه، يقال إنه أكثر من ثلاثمائة مجلد، وقد طبع جزء منه في دار

٣- الأصل[١].

٤- السير الصغير[٢].

٥- السير الكبير[٣].

٦- الجامع الصغير[٤].

المعارف العثمانية بحيدر أباد الدكن سنة١٣٦٠هـ. انظر: هدية العارفين ٤/ ٨٨، أسماء الكتب (ص/ ١٤٠).

(١) الأصل: للإمام محمد بن الحسن الشيباني، المتوفى سنة ١٨٩هـ، ويسمى: المبسوط؛ لأنه صنفه أولا وأملاه على أصحابه، رواه عن الجوزجاني وغيره، ويسمى الكتاب، وقد طبع منه خمسة مجلدات من أول الكتاب إلى البيوع والسلم، صححه وعلق عليه أبو الوفاء الأفغاني، طبع في إدارة القرآن والعلوم الإسلامية، في كراتشي _ باكستان، والجزء الأخير البيوع والسلم، بتحقيق: شفيق شحاته، مطبعة جامعة القاهرة. انظر: كشف الظنون ١/ ١٦٤.

(٢) السير الصغير: لمحمد بن الحسن الشيباني ، وهو سبب تأليف السير الكبير، وذلك أن السير الصغير وقع بيد الأوزاعي، فقال: لمن هذا الكتاب؟ فقيل: لمحمد العراقي، فقال: ما لأهل العراق والتصنيف في هذا الباب، فإنه لا علم لهم بالسير، فبلغ ذلك محمدا فصنفه، فلما نظر فيه الأوزاعي قال: " لولا ما ضمنه من الأحاديث لقلت إنه يضع العلم من نفسه، ثم أمر أن يكتب هذا الكتاب في ستين دفترا". انظر: كشف الظنون ٢/ ١٠١٣، هدية العارفين ٣/ ٩، معجم المؤلفين ١٣/ ٣٩، السير الكبير ١/ ٣.

(٣) السير الكبير: لمحمد بن الحسن، وهو من آخر مصنفاته، وقد سبق سبب تأليفه. انظر: كشف الظنون ٢/ ١٠١٤، أسماء الكتب (ص/ ١٧٨).

(٤) الجامع الصغير: لمحمد بن الحسن، وهو مطبوع في مجلد واحد، اشتمل على (١٥٣٢) مسألة كما قال البزدوي، وذكر الاختلاف في (١٧٠) مسألة، ولم يذكر القياس والاستحسان إلا في مسألتين ومشايخ الحنفية يعظمونه حتى قالوا: لا يصلح المرء للفتوى ولا للقضاء إلا إذا علم مسائله، قال السرخسي –رحمه الله- في شرحه للجامع الصغير: "كان سبب تأليف محمد أنه لما فرغ من تصنيف الكتب طلب منه أبو يوسف أن يؤلف كتابا يجمع فيه ما حفظ عنه مما رواه له

٧- الجامع الكبير[١]

٨- الزيادات[٢].

٩- الكيسانيات[٣].

١٠- النوادر لمحمد بن الحسن[٤].

١١- الهارونيات[٥].

١٢- نوادر هشام[٦].

عن أبي حنيفة فجمع ثم عرضه عليه فقال: نعما حفظ عني أبو عبد الله إلا أنه أخطأ في ثلاث مسائل، فقال محمد: أنا ما أخطأت ولكنك نسيت الرواية". انظر: كشف الظنون ١/ ٥٦٣.

(١) الجامع الكبير: لمحمد بن الحسن، اشتمل على عيون المسائل، وله شروح كثيرة، وهو مطبوع في مجلد واحد، اعتنى بتصحيحه أبو الوفا الأفغاني. انظر: هدية العارفين ٣/ ٩، الفهرست (ص/ ٢٨٧)، كشف الظنون ١/ ٥٦٩.

(٢) الزيادات: لمحمد بن الحسن، قيل في سبب تأليفه أنه لما فرغ من تأليف الجامع الكبير تذكر فروعا لم يذكرها فصنف الزيادات، وقد شرحها جماعة الإمام قاضي خان، وأبو حفص سراج الدين عمر بن إسحاق الهندي ولم يكمله، واختصره الحاكم الشهيد وهو مختصر أصول الزيادات، وهذا الشرح على المختصر مطبوع بتحقيق: قاسم أشرف. انظر: كشف الظنون ٢/ ٩٦٢، أسماء الكتب (ص/ ١٦٧).

(٣) الكيسانيات: مسائل رواها سليمان بن سعيد الكيساني عن محمد بن الحسن. كشف الظنون ٢/ ١٥٢٥.

(٤) انظر: كشف الظنون ٢/ ١٩٨٠.

(٥) الهارونيات: لمحمد بن الحسن، من كتب غير ظاهر الرواية. انظر: هدية العارفين ٣/ ٩،كشف الظنون ٢/ ١٢٨٢.

(٦) نوادر هشام: لهشام بن عبيد الله الرازي، المتوفى ٢٠١هـ. انظر: الجواهر المضية (ص/ ٤٢٢)، معجم المؤلفين ١٣/ ١٤٩، الأعلام ٨/ ٨٧.

١٣- المغازي[١].

١٤- نوادر ابن رستم[٢].

١٥- نوادر المعلى بن منصور[٣].

١٦- وقف الأنصاري[٤].

١٧- الرد على أهل الأهواء[٥].

١٨- نوادر ابن سماعة[٦].

١٩- نوادر بشر بن الوليد[٧].

---

(١) المغازي: هو كتاب لأبي عبد الله محمد بن عمر بن واقد الواقدي المتوفى ٢٠٧هـ، مطبوع دار الكتب العلمية بتحقيق: محمد عبد القادر أحمد عطا. انظر: الفهرست (ص/ ١٤٤)، هدية العارفين ٣/ ١١.

(٢) نوادر ابن رستم: لأبي بكر إبراهيم بن رستم المروزي، المتوفى سنة ٢١١هـ، كتبها عن محمد بن الحسن الشيباني. انظر: هدية العارفين ١/ ٢، كشف الظنون ٢/ ١٩٨٠.

(٣) نوادر المعلى: للمعلى بن منصور الرازي أبو يعلى، المتوفى ٢١١هـ. انظر: سير أعلام النبلاء ١٩/ ٣٥١، معجم المؤلفين ١٢/ ٣٠٩.

(٤) وقف الأنصاري: لمحمد بن عبد الله الأنصاري من أصحاب زفر، المتوفى سنة ٢١٥هـ. انظر: كشف الظنون ١/ ٢١.

(٥) الرد على أهل الأهواء: لأحمد بن حفص المعروف بأبي حفص الكبير البخاري، المتوفى سنة ٢١٧هـ. انظر: كشف الظنون ١/ ٨٣٨، الجواهر المضية (ص/ ٤٧).

(٦) نوادر ابن سماعة: لمحمد بن سماعة بن عبد الله بن هلال التميمي، المتوفى سنة ٢٣٣هـ، كنب النوادر عن أبي يوسف ومحمد. انظر: كشف الظنون ٢/ ١٢٨٢، الجواهر المضية ٠ص/ ٣٣٢).

(٧) نوادر بشر: لبشر بن الوليد بن خالد الكندى القاضى البغدادي صاحب أبى يوسف، توفى سنة ٢٣٨هـ. انظر: هدية العارفين ١/ ٢٦٣، الجواهر المضية (ص/ ١١١).

٢٠- وقف هلال[١].

٢١- أدب القاضي[٢].

٢٢- وقف الخصاف[٣].

٢٣- شرح الآثار[٤].

٢٤- شرح الطحاوي[٥].

٢٥- مشكل الآثار[٦].

---

(١) أحكام الوقف: لهلال بن يحيى البصري، يعرف بهلال الرأي، المتوفى سنة ٢٤٥ هـ، وهو مطبوع. انظر: هدية العارفين ٤/ ٦٠، معجم المؤلفين ١٣/ ١٥٢.

(٢) أدب القاضي: للإمام أبي بكر أحمد بن عمرو الخصاف، المتوفى ٢٦١هـ ،رتب على (١٢٠) باباً، وله شروح كثيرة منه شرح الإمام أبو بكر أحمد بن علي الجصاص، والإمام أبو جعفر محمد بن عبد الله الهندواني، والإمام أبو الحسين أحمد بن محمد القدوري، وشيخ الإسلام علي بن الحسين السغدي، والإمام شمس الأئمة محمد بن أحمد السرخسي، والإمام شمس الأئمة عبد العزيز بن أحمد الحلواني، والإمام برهان الأئمة عمر بن عبد العزيز بن مازه المعروف: بالحسام الشهيد، وهو المشهور المتداول اليوم من بين الشروح، وخواهر زاده، وقاضيخان،وهو مطبوع بشرح الصدر الشهيد بتحقيق: محيي هلال السرحان . انظر: كشف الظنون ١/ ٢١، أسماء الكتب (ص/ ٢٢)، هدية العارفين ١/ ٥٦.

(٣) أحكام الأوقاف: للإمام أحمد بن عمر المعروف بالخصاف، المتوفى: سنة ٢٦١هـ، وهو مطبوع. انظر: كشف الظنون ٢/ ١٤٠٠، هدية العارفين ١/ ٥٦.

(٤) شرح الآثار: لأحمد بن محمد بن سلامة الطحاوي، المتوفى سنة ٣٢١هـ، وهو مطبوع، بتحقيق: محمد زهري النجار. انظر: الفهرست (ص/ ٢٩٢) أسماء الكتب (ص/ ١٨٥).

(٥) شرح الطحاوي: لأحمد بن محمد بن سلامة الطحاوي، حيث شرح الجامع الصغير والكبير لمحمد بن الحسن ولم يبين المصنف أيهما المراد، بل يقول وفي شرح الطحاوي. انظر: الفهرست (ص/ ٢٩٢)، هدية العارفين ١/ ٦٦، أسماء الكتب (ص/ ٧٤).

(٦) بيان مشكل الآثار: لأحمد بن محمد بن سلامة الطحاوي، ، وهو مطبوع، بتحقيق: شعيب الأرنؤوط. انظر: الفهرست (ص/ ٢٩٢)، أسماء الكتب (ص/ ٧٤).

٢٦- المنتقى[١].

٢٧- كشف الآثار الشريفة في مناقب أبي حنيفة[٢].

٢٨- النوازل للسمرقندي[٣].

٢٩- العيون[٤].

٣٠- معاني الأخبار[٥].

---

(١) المنتقى: للحاكم الشهيد أبي الفضل محمد بن محمد بن أحمد، المقتول شهيدا سنة ٣٣٤ هـ، وفيه نوادر من المذهب، ولا يوجد المنتقى في هذه الأعصار، كذا قال بعض العلماء، وقال الحاكم: نظرت في ثلاثمائة جزء مؤلف مثل "الأمالي" و"النوادر" حتى انتقيت كتاب "المنتقى". كشف الظنون ٢/ ١٨٥١، هدية العارفين ٢/ ٣٧، أسماء الكتب (ص/ ٢٩٦).

(٢) كشف الآثار الشريفة في مناقب أبي حنيفة: لعبد الله بن محمد بن يعقوب الحارثي الكلاباذي السبذموني الحنفي، المتوفى: سنة ٣٤٠هـ. انظر: هدية العارفين ١/ ٤٩٤، أسماء الكتب (ص/ ٢٤٣)، معجم المؤلفين ٦/ ١٤٥.

(٣) النوازل: لأبي الليث السمرقندي وهو نصر بن محمد بن إبراهيم السمرقندي، المتوفى سنة ٣٧٣هـ. انظر: هدية العارفين ٤ / ٣٩، أسماء الكتب (ص / ٣١٤).

(٤) العيون: في المذهب عدة كتب بهذا العنوان، وعيون المسائل أولها: لأبي الليث نصر بن محمد السمرقندي المتوفى سنة ٣٧٦هـ، والثاني: لأبي القاسم عبد الله بن أحمد البلخي المتوفى سنة ٣١٩هـ، وكذلك لصاحب المحيط، ولعل أشهرها كتاب أبي الليث، وهو مطبوع بتحقيق صلاح الدين الناهي، وقد شرحه علاء الدين محمد بن عبد الحميد الأسمندي، المتوفى سنة٥٥٢هـ، وسماه "حصر المسائل وقصر الدلائل" في مجلد. انظر: تاج التراجم (ص/ ٢٧)، كشف الظنون ٢/ ١١٨٧.

(٥) معاني الأخبار: لمحمد بن إبراهيم بن يعقوب الكلاباذي البخاري، أبو بكر، من حفاظ الحديث، من أهل بخارى، جمع فيه (٥٩٢) حديثا، ويسمى "بحر الفوائد" لكن شهرته بمعاني الأخبار، توفي سنة ٣٨٠هـ. انظر: كشف الظنون ١/ ٢٢٥، هدية العارفين ٣/ ٥٩، معجم المؤلفين ٨/ ٢١٣، الأعلام ٥/ ٢٩٥.

٣١- روضة الزندويستي[١].

٣٢- مختصر القدوري[٢].

٣٣- الأجناس[٣].

٣٤- الجامع الأصغر[٤].

٣٥- فتاوى السُغدي[٥].

٣٦- المبسوط[٦].

---

(١) روضة العلماء: للشيخ أبي علي حسين بن يحيى بن علي بن عبد الله البخاري الزندويستي الحنفي، المتوفي: في حدود سنة ٤٠٠هـ. انظر: هدية العارفين ١/ ٣٤٧، كشف الظنون ١/ ٩٢٨، أسماء الكتب (ص/ ١٦٢).

(٢) مختصر القدوري: للإمام أبي الحسين أحمد بن محمد القدوري البغدادي الحنفي، المتوفى سنة ٤٢٨ هـ، وهو متن متين معتبر متداول بين الأئمة الأعيان وشهرته تغني عن البيان، وهو مطبوع. انظر: كشف الظنون ٢/ ١٦٣١.

(٣) الأجناس: لأحمد بن محمد بن عمر أبو العباس الناطفي، المتوفى سنة ٤٤٦هـ، جمعها غير مرتبة ثم رتبها أبو الحسن الجرجاني على ترتيب الكافي، غير مطبوع. انظر: كشف الظنون ١/ ١١، أسماء الكتب (ص/ ١٩).

(٤) الجامع الأصغر: للإمام محمد بن الوليد السمرقندي، المتوفي بعد سنة ٤٥٠هـ. انظر: كشف الظنون ١/ ٥٣٦، هدية العارفين ٣/ ٧، معجم المؤلفين ١٢/ ٩٦.

(٥) فتاوى السغدي: لعلي بن الحسين بن محمد، أبو الحسن، السُغدي، القاضي، نسبته إلى السُغد من نواحي سمرقند، المتوفى سنة ٤٦١هـ. انظر: كشف الظنون ٢/ ١٢٢٥، الجواهر المضية (ص/ ٢٣٥) ، معجم المؤلفين ٧/ ٧٩.

(٦) المبسوط: لشمس الأئمة محمد بن أحمد بن أبي سهل السرخسي، المتوفى سنة ٤٨٣هـ، أملاه من خاطره من غير مطالعة كتاب وهو في السجن بسبب كلمة كان فيها من الناصحين، وهو مطبوع. انظر: كشف الظنون ٢/ ١٥٨٠، أسماء الكتب (ص/ ٤١).

٣٧- شرح السير الكبير[١].

٣٨- الحاوي[٢].

٣٩- فتاوى الفضلي[٣].

٤٠- تلخيص الأدلة[٤].

٤١- الفتاوى الصغرى[٥].

٤٢- الفتاوى الكبرى[٦].

---

(١) شرح السير الكبير: لمحمد بن أحمد بن أبي سهل السرخسي، المتوفي في حدود سنة ٤٩٠ هـ، وهو مطبوع. انظر: هدية العارفين ٣/ ٨٣، أسماء الكتب (ص/ ٤١)، معجم المؤلفين ٨/ ٢٦٧.

(٢) الحاوي: للإمام: محمد بن إبراهيم بن أنوش الحصيري، المتوفى سنة ٥٠٠ هـ، تلميذ شمس الأئمة السرخسي، قال في كشف الظنون ١/ ٦٢٤: "وهو أصل من أصول كتب الحنفية، وفيه شيء كثير من فتاوى المشايخ يرجع إليه ويعتمد عليه". انظر: كشف الظنون ١/ ٦٢٤، معجم المؤلفين ٨/ ١٩٣.

(٣) فتاوى الفضلي: لأبي عمرو عثمان بن إبراهيم الأسدي الحنفي، المتوفى سنة ٥٠٨ هـ. انظر: كشف الظنون ٢/ ١٢٢٧، هدية العارفين ٢/ ٢٢٥.

(٤) تلخيص الأدلة لقواعد التوحيد: لإبراهيم بن إسماعيل بن أحمد، أبو إسحاق، ركن الإسلام البخاري الصفار، المتوفي سنة ٥٣٤ هـ. انظر: كشف الظنون ١/ ٤٧٢، هدية العارفين ١/ ١٠، الجواهر المضية (ص/ ٢٧).

(٥) الفتاوى الصغرى: لعمر بن عبد العزيز بن مازة، المعروف بالحسام الشهيد، والصدر الشهيد، المقتول سنة ٥٣٦هـ، وهي التي بوبها نجم الدين يوسف بن أحمد الخاصي ثم انتخبها الشيخ الإمام يوسف السجستاني وألحق بها وسماها: "منية المفتي"، ذكر فيها أنها اشتملت على نوادر كثيرة ومعان غزيرة. انظر: أسماء الكتب (ص/ ١٢٠)، كشف الظنون ٢/ ١٢٢٤.

(٦) الفتاوى الكبرى: للإمام الصدر الكبير الشهيد حسام الدين عمر بن عبد العزيز الحنفي، المتوفى شهيدا سنة ٥٣٦هـ، جمع فيها فتاوى السمرقندي، والناطفي، ومحمد بن الفضل، وفتاوى أهل سمرقند. انظر: كشف الظنون ٢/ ١٢٢٨، معجم المؤلفين ٧/ ٢٩١.

٤٣- واقعات الصدر الشهيد[١].

٤٤- شرح قيد الأوابد لنجم الدين النسفي[٢].

٤٥- الإيضاح[٣].

٤٦-مجموع النوازل[٤].

٤٧-الملتقط[٥].

٤٨- فتاوى البقالي[٦].

٤٩- أضاحي الزعفراني[٧].

---

(١) الواقعات: لحسام الدين عمر بن عبدالعزيز المعروف بالصدر الشهيد، المتوفى سنة ٥٣٦هـ، وتسمى بـ«الأجناس»، غير مطبوع. انظر: كشف الظنون ١/ ٧٠٣. الجواهر المضية (ص/ ٢٥٣).

(٢) شرح قيد الأوابد: لنجم الدين عمر بن محمد بن أحمد بن إسماعيل أبو حفص النسفي، المتوفى سنة ٥٣٧هـ. الأعلام للزركلي ٥ / ٦٠.

(٣) الإيضاح: لأبي الفضل عبد الرحمن بن محمد بن أميرويه الكرماني، المتوفى سنة ٥٤٤هـ، وهو شرح لكتاب التجريد في الفقه. انظر: أسماء الكتب (ص/ ٦٥)، معجم المؤلفين ٥/ ١٧٢.

(٤) مجموع النوازل والحوادث والواقعات: للإمام أحمد بن موسى بن عيسى بن مأمون الكشي، المتوفى في حدود ٥٥٠هـ. انظر: كشف الظنون ٢/ ١٦٠٦، هدية العارفين ١/ ٩٧، معجم المؤلفين ٢/ ١٩٠.

(٥) الملتقط: للإمام ناصر الدين أبي القاسم محمد بن يوسف الحسيني السمرقندي المتوفى سنة ٥٥٦هـ، وهو: مآل الفتاوى، مطبوع في مجلد واحد، بتحقيق: محمود نصار، والسيد يوسف أحمد، دار الكتب العلمية. انظر: كشف الظنون ٢/ ١٨١٣، معجم المؤلفين ٨/ ١٢٦.

(٦) فتاوى البقالي: لأبي الفضل محمد بن محمد بن أبى القاسم البقالى الخوارزمي الحنفي، المتوفى بجرجان سنة ٥٧٦هـ، غير مطبوع. انظر: هدية العارفين ٣/ ١٠٩.

(٧) أضاحي الزعفراني: لأبي عبد الله الحسن بن أحمد بن مالك الزعفراني الرازي، المتوفى سنة ٦١٠هـ تقريبا، مرتب مسائل الجامع الصغير. انظر: الجواهر المضية (ص/ ١٢٥)، كشف الظنون ٢/ ١٤٣٤.

٥٠- فتاوى أهل سمرقند[١].

٥١- فتاوى قاضي خان[٢].

٥٢- المحيط البرهاني[٣].

المبحث الثامن : الكتاب من حيث التبعية و الإستقلال .

الكتاب لا يمكن أن يصفه بأنه من الكتب المستقلة التي لم يسبق إليها في طريقة تأليفها وعرضها للموضوعات، لا سيما وأنه قد سبق الى هذه الطريقة من بعض علماء المذهب، وكذلك نقله واعتماده على كثير من مصادر المذهب الحنفي يجعل فيه جانب من جوانب التبعية.

فمن جوانب التبعية التي تظهر في هذا الكتاب: أن المؤلف جمع الكثير من المسائل المذكورة في كتابه من كتب ظاهر الرواية، ومن كتب النوادر والفتاوى والواقعات والنوازل وغيرها، فكانت تلك المسائل من النقول عن تلك الكتب السابقة، كما نقل

---

(١) فتاوى أهل سمرقند: مذكور في: "التاتارخانية" و"الفصولين" برمز: "قد"، هكذا عرف بها حاجي خليفة في كشف الظنون ٢/ ١٢٢١.

(٢) فتاوى قاضي خان: لفخر الدين حسن بن منصور الأوزجندي الفرغاني، المتوفى سنة ٥٩٢هـ، مطبوعة بهامش الفتاوى العالمكيرية –الهندية–، للشيخ نظام وجماعة من علماء الهند، وقد طبعت مستقلة في ثلاثة أجزاء.

انظر: كشف الظنون ٢/ ١٢٢٧، معجم المؤلفين ٣ / ٢٩٧.

(٣) المحيط البرهاني في الفقه النعماني: للشيخ الإمام العلامة برهان الدين: محمود بن تاج الدين أحمد ابن الصدر الشهيد برهان الأئمة عبد العزيز بن عمر بن مازه البخاري الحنفي، المتوفى سنة ٦١٦ هـ، وهو محقق في المعهد العالي للقضاء من قبل مجموعة من الطلاب –رسالة دكتوراه–.

انظر: كشف الظنون ٢ / ١٦١٩، هدية العارفين ٣ / ٤٤٧.

أقوال الأئمة والمشائخ في المذهب في كثير من المسائل، كما نقل تصحيح بعضهم لبعض المسائل، وكذا ما اختاروه في بعضها.

وكما أن في الكتاب صفة تبعية لغيره، ففيه صفة استقلال عن غيره من أئمة المذهب الحنفي تظهر في كثير من الجوانب منها: عناية المؤلف بتصحيح بعض الأقوال الواردة في المسألة أو تضعيفها كما في قوله في شهادة الفاسق (والفاسق إذا تاب وأناب لا تقبل شهادته ما لم يمضِ عليه زمان يظهر أثر التوبة، وبعض مشايخنا رحمهم الله قدروا ذلك بستة أشهر، وبعضه قدروا بستة، والصحيح أن ذلك مفوض إلى رأي القاضي والمعدل)

ونقل ما عليه الفتوى في زمانه كما في قوله في كتاب البينات (وإذا قدم الأمير بلدة فخرج الناس وجلسوا في الطريق ينظرون إليه قال خلف رحمه الله: بطلت عدالتهم إلا أن يذهبوا للاعتبار فحينئذ لا تبطل عدالتهم، والفتوى على أنهم إذا خرجوا لا لتعظيم من يستحق التعظيم ولا للاعتبار تبطل عدالتهم.)

المبحث التاسع: اختياراته الفقهية في الكتاب:

من خلال دراسة الكتاب يتبين النقل الكبير عمن سبقه كما بينته في منهجه، لكن المؤلف -رحمه الله- لم يكن يغفل جانب التمحيص والنظر فيما يورده من نقول وأقاويل، بل نجده -رحمه الله- يبين رأيه واختياره وتصحيحه لما يورد، فمن خلال النظر فيه نجده يقول مثلا: والصحيح، والأصح، والمختار، وعليه الفتوى، أو يذكر من رجحه، أو صححه، أو من أفتى به، وهذا كله يبين أنه ليس جامعا وناقلا فحسب، بل له رأي ونظر وتمحيص لما ينقل ويورد من مسائل، ولعلي أورد بعض المسائل كأمثلة فقط لما ذكرت وهي كالتالي:

١ – قوله في كتاب الوكالة: (والتوكيل بالخصومة بغير رضا الخصم لا يلزم عند أبي حنيفة رضي الله عنه خلافاً لهما رحمهما الله، ثم اختلف المشايخ رحمهم الله على قول؛ بعضهم قالوا: رضا الخصم ليس بشرط لصحة التوكيل، بل هو شرط لزومه.

وقال بعضهم: لا بل شرط لصحة التوكيل عنده، والصحيح أنه صحيح غير لازم، إلا أن يكون الموكل مريضاً أو على مسيرة سفر فحينئذ يلزم)[١].

وقال في كتاب الكفالة : (إذا دفع إلى الطالب المطلوب في مصر غير المصر الذي كفل له به، وهناك سلطان أو قاض برئ في قول أبي حنيفة رضي الله عنه خلافاً لهما رحمهما الله، وهذا اختلاف عصر وزمان؛ لأن الغلبة لأهل الصلاح والسداد في زمن أبي حنيفة رضي الله عنه، وفي زمنهما الغلبة لأهل الدعارة والفساد.)[٢].

٢ – وقال في كتاب المزارعة : (والقياس أن تقتضي الفساد؛ لأن المزارعة الحقيقة استئجار للعامل ببعض ما يخرج من غلة، أو إجارة الأرض ببعض ما يخرج إذا كان البذر من قبل العامل، والإجارة بمثل هذا فاسدة؛ لأن الأجرة معدومة ومجهولة) (٣).

٣– وقال في كتاب الإكراه: (وزعم بعض مشايخنا رحمهم الله أن آية الإكراه التام في الأفعال في نقل الفعل من المكره إلى المكره، وهذا ليس بصحيح، فإنه لا

---

(١) الفتاوى الظهيرية ١/ ١٦٢.

(٢) الفتاوى الظهيرية ١/ ٣٧٦.

(٣) الفتاوى الظهيرية ١/ ٣٩٦.

يتصور نقل الفعل الموجود في شخص إلى غيره، والمسائل تشهد بخلافه، فإن البائغ إذا أكره صبياً على القتل يجب القتل على المكره الآمر، وهذا الفعل في محله غير موجب للقود، ولكن الأصح أن أثر الإكراه في جعل المكره آلة، فيصير الفعل منسوباً إلى المكره بهذا الطريق) (١).

المبحث العاشر : محاسن الكتاب:

لقد احتوى هذا لكتاب على كثير من المحاسن والمزايا، قد يعجز العاد عدها، لكن لعلي اذكر ما يجمعها في النقاط التالية:

١ – الشمول حيث اشتمل على مسائل الحنفية الثلاث: ظاهر الرواية، والنوادر، والنوازل.

٢ – التقسيم الجيد للكتاب حيث يقسم الكتاب إلى أبواب، وكل باب إلى فصول، وتحت كل فصل مسائل، وتحت المسائل فروع، يجيب على ما سئل عنه، أو ينقل رأي من سُئل عنها مع ذكر اسمه، وفي الغالب يذيل الكتاب بالمقطعات وهي: مسائل منثورة يذكرها بعد نهاية كل كتاب في الغالب.

٣– يورد سبب الخلاف في بعض الأحيان، كأن يقول: وهذا يرجع لقاعدة كذا.

٤ – ذكره لقواعد فقهية في بعض المسائل ، كما في كتاب الكفالة (وكل ما يصح إضافة الطلاق إليه تصح إضافة الكفالة إليه) .

٥ – اعتماده على كثير من الكتب في المذهب الحنفي.

---

(١) الفتاوى الظهيرية ١/ ٣٧٩.

٦- الأمانة العلمية: حيث يعزو الأقوال لقائليها، أو لمصادرها.

٧- اهتمامه بالتصحيح والترجيح.

٨- الربط بين المسائل المتقدمة واللاحقة.

٩- عنايته بنقل الخلاف المذهبي، مع بيان الروايات عن أئمة المذهب، وغيرهم من علماء المذاهب كما في قوله في كتاب الإقرار (اعلم بأن موجب الاستثناء التكلم بما وراء المستثني خاصة، ويخرج كلامه في القدر المستثني منه من أن يكون إيجاباً، وعند الإمام الشافعي رحمه الله موجب الاستثناء امتناع الحكم في المستثنى لقيام الدليل المعارض بمنزلة الخصوص من العموم) .

١٢- ربطه في بعض الأحيان بين الفقه وأصوله وقواعده.

١٣- سهولة العبارة ووضوحها.

١٤- بروز شخصيته: حيث ظهرت في الترجيح والتصحيح، وذكر الفوائد والنكت العلمية.

١٥- حسن التعامل مع العلماء بذكر ألقابهم والترحم عليهم دائماً.

المبحث الحادي عشر: المآخذ على الكتاب:

كل كتاب - غير كتاب الله تعالى- عرضة للنقص والخلل، وبما أن المنهج العلمي المتبع في هذه الدراسات يتطلب ذكر المآخذ عليها، فأجدني مضطراً للولوج في هذا المبحث الذي لا يعني التقليل من القيمة العلمية لهذا الكتاب، ولا علو علم الباحث على المؤلف، لكن لبيان بعض القصور التي لا ينفك عنها أي إنسان، وحينما تكون المآخذ معدودة فهذا يدل على جودته وقوته، والنبيل من تعد معائبه.

من هذه المآخذ التي لحظتها أثناء عملي في التحقيق ما يلي:

١- أجمل المؤلف مقدمته لكتابه كعادة المؤلفين السابقين، ولكن كان هذا الإجمال شديدا.

٢- عدم الاهتمام بالتعاريف للمصطلحات الفقهية، وخصوصاً عناوين الكتب التي جرت عادة الفقهاء بتعريفها.

٣- الإبهام لبعض الأعلام مثل: "أبي بكر"، "أبي جعفر"، "أبي نصر"... إلخ.

٤- الإبهام لبعض الكتب التي تشترك مع غيرها في الاسم، مثل قوله: "وفي الفتاوى"، "وفي النوادر"، "وفي الواقعات" ... إلخ.

٥- النقل الكثير والكبير من الكتب دون العزو إليها وخصوصاً "فتاوى قاضي خان"، و"المحيط البرهاني"، وهذا ما درج عليه السابقون في تأليفهم.

٦- عدم عزو الأحاديث لمصادرها مطلقاً.

٧- إيراد الأحاديث الضعيفة، أو التي لا أصل لها، دون بيان لذلك.

٨- ذكر الألفاظ الفارسية دون بيان لمعناها العربي الذي هو لغة كتابه، وقد يكون هذا من المحاسن حيث أراد أن يبين للناس بلغتهم التي هو بين أهلها خطورة هذه الألفاظ على عقيدة المسلم.

٩- إغفاله مذهب الإمام أحمد رحمه الله مطلقاً.

الشهادة على الشهادة

تصوير المسألة :

هي أن يتحمل الشهادة بحق من الحقوق شخص تتوفر فيه شروط الشهادة ثم يتحمل الشهادة عنه شخص آخر تتوفر فيه شروط الشهادة أو أن يقول الشاهد الأصلي للشاهد الفرعي: اشهد على شهادتي أو اشهد على أن فلان أشهدني بكذا.

ولها صورة أخرى وهي عندما يسمع الشاهد الفرعي الشاهد الأصلي يؤدي شهادته أمام القاضي فيمكن للشاهد الثاني أن ينقل هذه الشهادة؛ لأن الشاهد الأصلي بأدائه شهادته أمام القاضي فكأنه قال: اشهدوا على شهادتي[1].

شروط الشهادة على الشهادة:

١- الشرط الأول: هو أن يقول الشاهد الأصلي للشاهد الفرعي: اشهد على شهادتي أو سمعه يؤديها لدى الحاكم.

٢- الشرط الثاني: غياب الشاهد الأصلي إذا كان رجلاً، أما إذا كان حاضراً، فلا تصح شهادة الفرع، وأما المرأة فيصح نقل الشهادة عنها وهي حاضرة في البلد، خوفاً مما يعتريها من مشقة أو كشف[2].

---

(١) انظر: البحر الرائق ٧/ ١٢١، الجوهرة النيرة ٥/ ٤٣٨، حاشية الدسوقي ١٧/ ٣٧٧، شرح خليل للخرشي ٢٢/ ١٣٣، روضة الطالبين ١١/ ٢٨٩، الفروع لابن مفلح ١١/ ٣٨٣.

(٢) قال أبو حنيفة: تقبل شهادة النساء في الفروع كما في الأصول، وقال الشافعي: لا تقبل، وعند المالكية لا يجوز نقل الشهادة عن المرأة الحاضرة في البلد.
انظر: البحر الرائق ٧/ ١٢١، حاشية قليوبي وعميرة ١٧/ ١٣٧، الحاوي الكبير ١٧/ ٢٠٦، الشرح الكبير ١٢/ ١١٠، المبدع ١٠/ ٢٠٤.

٣- الشرط الثالث: أن يكون المكان الذي غاب فيه الشاهد الأصلي بعيداً بعد مسافة القصر بحيث يعسر حضوره لأداء الشهادة، أو مات، أو مرض مرضاً يشق منه حضوره إلى مجلس القاضي[١].

٤- الشرط الرابع: أن لا يطرأ على الشاهد الأصلي فسق، أو عداوة للمشهود عليه أو كفر قبل الأداء، فإن طرأت هذه الأمور بطلت شهادة الفرع[٢].

٥- الشرط الخامس: أن ينقل عن كل واحد من شاهدي الأصل اثنان، فالجملة أربعة[٣]، قال الإمام أحمد: لم يزل الناس على هذا[٤]. وذلك لأن شاهدي الفرع يثبتان شهادة شاهدي الأصل، فلا تثبت شهادة كل واحد منهما بأقل من شاهدين[٥].

٦- الشرط السادس: أن لا يكذب الشاهد الأصلي الشاهد الفرعي قبل الحكم، فإن كذبه حقيقة أو حكماً لم تقبل، وإذا كذبه بعد الحكم مضى الحكم ولا غرم على شاهد الفرع ولا على الشاهد الأصلي المكذب له[٦].

أقوال الفقهاء في المسألة:

القول الأول:

لا تجوز الشهادة على الشهادة في كل حق يسقط بالشبهة كالحدود والقصاص.

---

(١) فتح القدير ٧/ ٤٦٦، حاشية الدسوقي ١٧/ ٣٨٥، أسنى المطالب ٢/ ٦٦، المغني ١١/ ٤٧٣.

(٢) انظر: الجوهرة النيرة ٥/ ٤٧٧، منح الجليل ١٨/ ٢٦٠، روضة الطالبين ١١/ ٢٩٢، المبدع ١٠/ ٨٥.

(٣) انظر: بدائع الصنائع ٦/ ٢٨٢، حاشية الصاوي على الشرح الصغير ٩/ ٤٧٦.

(٤) انظر: الفروع ١١/ ٣٨٤.

(٥) انظر: الشرح الكبير ١٢/ ١٠٨.

(٦) انظر: الشرح الكبير ١٢/ ١٠٥، الفروع ١١/ ٣٨٤.

وهذا مذهب الحنفية[1]، وأحد القولين في مذهب الشافعية[2]، والظاهر من مذهب الحنابلة[3].

القول الثاني:

تجوز الشهادة على الشهادة في جميع الحقوق سواء كان الحق يسقط بشبهة، أو لا يسقط بها، وهذا مذهب المالكية[4]، وأحد القولين في مذهب الشافعية، وإحدى الروايتين عن الإمام أحمد[5].

الأدلة:

أولاً: دليل القول الأول:

احتج أصحاب القول الأول على عدم جواز الشهادة على الشهادة في الحدود والقصاص، بأن الشهادة على الشهادة إنما هي مرادة لتأكيد الوثيقة، وذلك ليتوصل بها إلى إثبات الحق الذي يراد إثباته، والحدود مبنية على الدرء. وإذا كانت كذلك فلا يجوز إثباتها بالشهادة على الشهادة، لما فيها من زيادة الشبهة؛ لأن احتمال الكذب فيها

---

(١) انظر: المحيط البرهاني ٨/ ٦٦٢، البحر الرائق ٥/ ٢٤، الجوهرة النيرة ٥/ ٤٣٧.

(٢) انظر : الأم ٧/ ٥١، الحاوي الكبير ١٧/ ٢١٨، المجموع ٢٠/ ٢٦٧.

(٣) انظر: المغني ١٢/ ٨٧، المبدع ١٠/ ٢٠١، الروض المربع ١/ ٤٧٨.

(٤) انظر: منح الجليل ١٨/ ٢٥٦، مواهب الجليل ٨/ ٢٠٦، حاشية قليوبي وعميرة ١٧/ ١٣٣.

(٥) قال في المغني (وذكر أصحابنا هذه رواية عن أحمد، لأن ابن منصور نقل عن سفيان قال: شهادة رجل مكان رجل في الطلاق جائزة، قال أحمد: ما أحسن ما قال. فجعله أصحابنا رواية في القصاص، وليس هذا برواية فإن الطلاق لا يشبه القصاص، والمذهب أنها لا تقبل فيه لأنه عقوبة بدنية تدرأ بالشبهات، وتبنى على الإسقاط فأشبهت الحدود، فأما ما عدا الحدود والقصاص كالنكاح والطلاق وسائر ما لا يثبت إلا بشاهدين فنص أحمد على قبولها وهو قول الخرقي) ١٢/ ٨٧-٨٨.

في موضعين في شهادة الأصول، وفي شهادة الفروع فلا يثبت بها حد[1]، وقد قال صلى الله عليه وسلم (***ادرؤوا الحدود بالشبهات***)[2].

ثانياً: أدلة القول الثاني:

استدل أصحاب القول الثاني على جواز إثبات الحدود والقصاص بالشهادة على الشهادة بقول الله تعالى (***وأشهدوا ذوي عدل منكم***)[3]، وقوله تعالى (***فاستشهدوا شهيدين من رجالكم***)[4]. والآيتان عامتان في كل ما يصح الإشهاد عليه وكل ما يصح إثباته بالشهادة صح إثباته بالشهادة على الشهادة[5].

---

(١) انظر: البحر الرائق ٥/ ٢٤، المجموع ١٨/ ٥٠٣.

(٢) أخرجه الترمذي في كتاب الحدود، باب ما جاء في درء الحدود، الحديث رقم (١٤٢٤) ٤/ ٣٣، والدارقطني في كتاب الحدود والديات، حديث (٣٠٩٧) ٤/ ٦٢، والبيهقي في كتاب الحدود، باب ما جاء في درء الحدود بالشبهات ورقم الحديث (٣٣١٣) ٧/ ٢٦٣، كلهم من طريق يزيد بن زياد الدمشق عن الزهري عن عروة عن عائشة قالت: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم (ادرؤوا الحدود عن المسلمين ما استطعتم ...) .

قال الترمذي : حديث لا نعرفه مرفوعاً إلا من حديث محمد بن ربيعة عن يزيد بن زياد الدمشقي عن الزهري، ويزيد بن زياد ضعيف في الحديث، ورواه وكيع عن يزيد بن زياد ولم يرفعه هو أصح. ا. هـ ٤/ ٣٤٠.

قال البيهقي: تفرد به يزيد بن زياد عن الزهري وفيه ضعف.

وأما لفظ (أدرؤوا الحدود بالشبهات) فقد قال الألباني: جاء من طريق مختار التمار عن أبي مطر عن علي رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم: (أدرؤوا الحدود بالشبهات). وفيه المختار التمار: وهو منكر الحديث. إرواء الغليل ٨/ ٢٥ .

(٣) سورة الطلاق : ٦٥.

(٤) سورة البقرة : ٢٨٢.

(٥) انظر : منح الجليل ١٨/ ٢٥٦، مواهب الجليل ٨/ ٢٠٦، المهذب ٢/ ٣٣٧.

ثم إن الحدود والقصاص حقوق تثبت بالشهادة فما المانع من ثبوتها بالشهادة على الشهادة؛ لأن شهادة الفرع تثبت شهادة الأصل، وإذا ثبتت شهادة الأصل ثبت ما كان مشهوداً به فيها، سواء كان حداً، أو قصاصاً، أو غيرهما[1].

المناقشة والترجيح:

بالنظر في أدلة القولين، يتبين أن القول الثاني هو الراجح، وذلك لعموم أدلة الشارع، ولداعي الحاجة إليها؛ لأن الأصل قد يتعذر، ولأن الشهادة حق لازم الأداء، فيشهد عليها كسائر الحقوق، ولأن الشهادة على الشهادة طريق تظهر الحق كالإقرار، فيشهد عليها كالإقرار.

أما ما استدل به أصحاب القول الأول من أن الحدود والقصاص حقوق مبنية على الدرء بالشبهات، وموطن الشبهة في الشهادة على الشهادة أكبر؛ لأنها معرضة للتبديل والغلط.

نوقش ذلك: بأن الشبهات التي أمر بدرء الحدود فيها هي التي يشتبه في ثبوت مقتضى الحد، وأما أنها كل شبهة فلا[2]. أما الحديث ففيه مقال[3].

---

(١) انظر: المراجع الفقهية السابقة .

(٢) انظر : الشرح الممتع على زاد المستقنع ١٥/ ٤٦٣.

(٣) أخرجه الترمذي والبيهقي والدار قطني وقد تقدم في صفحة ٤.

الكفالة المؤجلة

تصوير المسألة :

الكفالة المؤجلة: وهي التي يلتزم فيها الكفيل ولا يكون مطالباً بها إلا بعد مضي المدة المؤجلة، كأن يقول شخص: أنا كفيل عن زيد على أن يكون الإيفاء في الوقت الفلاني.

تحرير محل النزاع:

لا خلاف بين الفقهاء في صحة الكفالة المؤجلة وذلك فيما إذا كان ما على المكفول عنه مؤجلاً[1]، أما إذا كان ما على المكفول عنه حالاً فقد اختلف الفقهاء في صحة كونها مؤجلة أم لا؟ [2]:

أقوال الفقهاء في المسألة:

القول الأول : صحة الكفالة المؤجلة بالدين الحال. وهو مذهب الحنفية[3] والأصح عند الشافعية[4] والمذهب عن الحنابلة[5]

---

(١) انظر : مراتب الإجماع ١/ ٦٢.

(٢) الكفالة تقسم باعتبار القيد والوصف إلى أربعة أقسام : الكفالة المطلقة ، الكفالة الموقتة ، الكفالة المعجلة ، الكفالة المؤجلة .

انظر العناية ١٠|٧٧ ، تبيين الحقائق ١٢|١٦ ، حاشية ابن عابدين ٥/ ٣٠٦ ، حاشية الدسوقي ٣|٣٣٢ ، جواهر الإكليل ٢|١٠٩ ، روضة الطالبين ٤|٢٦٢ ، المغني ٤/ ٦١٧ ، الإنصاف ٥/ ٢٩.

(٣) انظر بدائع الصنائع ٦/ ٣، حاشية ابن عابدين ٥/ ٣٠٦

(٤) نهاية المحتاج شرح المنهاج ٤/ ٤٥٧ ، مغني المحتاج ٨|٢٤٤

(٥) انظر الإنصاف ٥/ ٢٩ ، كشاف القناع ١٠|٢٠٢ .

ولكن الدين عند الحنابلة: يكون حالاً على المكفول عنه ومؤجلاً على الكفيل[1].

واشترط الحنفية أن يكون تأجيل الكفالة إلى أجل معلوم، إلا أنه يعفى عن الجهالة اليسيرة.

قال ابن عابدين[2]: مثل الحصاد والدباس والمهرجان أو العطاء أو صوم النصارى جازت الكفالة والتأجيل[3].

وجاء في نهاية المحتاج شرح المنهاج: والأصح أنه يصح ضمان الحال مؤجلاً أجلاً معلوماً. اهـ[4].

١- القول الثاني: صحة الكفالة المؤجلة بالدين الحال بأحد أمرين:

الأول: إذا كان الغريم الذي عليه الدين موسراً، سواء كان يساره بالدين من قبل الأجل، أو كان اليسار إنما حصل له أول الأجل.

الثاني: إذا كان الغريم الذي عليه الدين معسراً، والعادة أنه لم يوسر في الأجر الذي كفل الكفيل إليه بل بمضي ذلك الأجل عليه وهو معسر وهو مذهب المالكية[5].

---

(١) لأن الدين عند الحنابلة لا يتأجل، وإنما أجازوا التأجيل على الكفيل لأنه ملتزم ببعض ما يجب على المضمون عنه.
انظر: المغني ٤/ ٦١٧ .

(٢) هو محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز الشهير بابن عابدين ، فقيه الديار الشامية ، وإمام الحنفية في عصره ، صاحب الكتاب الذائع الصيت (حاشية ابن عابدين) ، توفي سنة١٢٥٢ .
انظر الإعلام ٦|٤٢، هدية العارفين ٢|٢٦٧ .

(٣) حاشية ابن عابدين ٥/ ٣٠٦، انظر: تبيين الحقائق ١٢|١٦.

(٤) نهاية المحتاج شرح المنهاج ٤/ ٤٥٧، انظر: المهذب ١|٣٤٣ .

(٥) انظر: البيان و التحصيل ٢|٣٩٥ ، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ٣/ ٣٣٢، وجواهر الإكليل شرح مختصر خليل ٢/ ١٠٩، ١١٠.

٢- القول الثالث : وذهب الشافعية[١] في وجه عندهم، إلى عدم صحة الكفالة بالدين الحال.

جاء في روضة الطالبين: وإن ضمن الحال مؤجلاً بأجل معلوم فوجهان أحدهما لا يصح الضمان للاختلاف[٢]. اهـ.

الأدلة:

أولا : دليل القول الأول :

استدلوا بما روي أن رجلاً لزم غريماً له بعشرة دنانير على عهد رسول الله – صلى الله عليه وسلم – فقال: ما عندي شيء أعطيكه، فقال: لا والله لا أفارقك حتى تقضني أو تأتيني بحميل، فجره إلى النبي – صلى الله عليه وسلم – فقال له النبي – صلى الله عليه وسلم – كم تستنظره؟ فقال: شهراً فقال رسول الله – صلى الله عليه وسلم –: فأنا أحمل له. فجاءه في الوقت الذي قال النبي – صلى الله عليه وسلم – فقال له النبي – صلى الله عليه وسلم –: من أين أصبت هذا؟ قال: من معدن قال: لا خير فيها وقضاها عنه[٣].

---

(١) انظر: نهاية شرح المنهاج ٤/ ٤٥٨، وروضة الطالبين ٤/ ٢٦٢، وتكملة المجموع شرح المهذب ١٣/ ٢٠.

(٢)روضة الطالبين ٤/ ٢٦٢ ، وانظر: فتح العزيز شرح الوجيز ١٠ / ٣٨٢ .

(٣) أخرجه عبيد بن حميد برقم (٥٩٦) . وأبو داود في باب استخراج المعادن ٣|٢٤٣ برقم (٣٣٢٨)، وابن ماجة في باب الكفالة ٢|٤٠٨ برقم (٢٤٠٦) ، والبيهقي في سننه الكبرى باب ما يستدل به على الضمان لا ينقل الحق ٦ |٧٤ برقم (١١١٨٤) من طريق محمد بن الصباح عن عبد العزيز بن محمد الداروردي به ، وهذا إسناد ظاهره الحسن؛ لأجل الكلام الذي في الداروردي، قال الألباني: إسناده صحيح رجاله رجال الصحيح. إرواء الغليل ٥/ ٢٤٧.

وجه الاستدلال من هذا الحديث: أن النبي – صلى الله عليه وسلم – كفل الدين عن الرجل كفالة مؤجلة إلى شهر، والدين كان حالاً على المدين، فدل ذلك على صحة الكفالة المؤجلة بالدين الحال[1].

ثانيا : دليل القول الثاني :

لأن تأجيل الدين الحال بالكفالة إذا كان موسرا أو استمر إعساره إلى نهاية المدة، لا نفع فيه فلا يكون بمثابة قرض جر نفعاً ، أما لو كان يوسر في أثناء الأجل الذي ضمن الضامن إليه كأن يضمنه إلى أربعة أشهر، وعادته أن يوسر بعد شهرين فلا يصح لأن الزمن المتأخر عن ابتداء يساره وهو الشهران الأخيران في مثالنا السابق يعد فيهما صاحب الحق مسلفا، لقدرته على أخذ حقه عند فراغ الشهرين الأولين اللذين هما زمن العسر، فكأنه أخر ما عجل فهو مسلف في الشهرين الأخيرين وانتفع بالحميل الذي

---

(١) قال في المغني (لأنه ضمن مالا بعقد مؤجل فكان مؤجلا كالبيع، فإن قيل: فعندكم الدين الحال لا يتأجل، فكيف يتأجل على الضامن، أم كيف يثبت في ذمة الضامن على غير الوصف الذي يتصف به في ذمة المضمون عنه، قلنا: الحق يتأجل في ابتداء ثبوته، إذا كان بعقد، وهذا ابتداء ثبوته في حق الضامن، فإنه لم يكن ثابتا عليه حالا ويجوز أن يخالف ما في ذمة الضامن ما في ذمة المضمون عنه، بدليل ما لو مات المضمون عنه، والدين مؤجل إذا ثبت هذا وكان الدين مؤجلا إلى شهر فضمنه إلى شهرين، لم يكن له مطالبة الضامن إلى شهرين، فإن قضاه قبل الأجل فله الرجوع به في الحال، على الرواية التي تقول إنه إذا قضى دينه بغير إذن رجع به، لأن أكثر ما فيه ههنا أنه قضى بغير إذن، وعلى الرواية الأخرى لا يرجع به قبل الأجل، لأنه لم يأذن له في القضاء قبل ذلك، وإن كان الدين مؤجلا فضمنه حالا لم يصر حالا، ولا يلزمه إداؤه قبل أجله، لأن الضامن فرع للمضمون عنه) ٥|٨٠.

أخذه من غريمه في زمن العسر واليسر وهو الأربعة أشهر، بناء على أن اليسار المترقب كالمحقق[1].

نوقش بأن: الأصل استصحاب عسره : و قد لا يحصل يسره فكأنه معسر تبرع بضامن [2].

ثالثا : دليل القول الثالث :

الملتزم بالكفالة المؤجلة مخالفا لما على الأصيل في الدين[3].

نوقش بأن : الضمان تبرع، فيحتمل فيه اختلاف الدينين في الكيفية للحاجة ([4]).

الترجيح : الراجح هو القول الأول و ذلك لصحة الحديث ، و لأن الكفيل متبرع والحاجة تدعو له فكان على حسب ما التزمه[5].

---

(١) شرح خليل للخرشي ١٧ / ٣٠٩ ، حاشية الدسوقي ١٣|٤٠٠ ، الشرح الكبير ٣|٣٢٢.

(٢) انظر : المغني ٥/ ٨٠ .

(٣) انظر المجموع ١٤|٢٧ ، روضة الطالبين ٤/ ٢٦٢ ، فتح العزيز شرح الوجيز ١٠ / ٣٨٢.

(٤) انظر المراجع الفقهية السابقة.

(٥) انظر: نهاية المحتاج شرح المنهاج للرملي ٤/ ٤٥٧.

عزل الوكيل

قال ابن هبيرة[1]: واتفقوا على أنه إذا عزل الموكل الوكيل وعلم بذلك انعزل.

وقال ابن قدامة[2]: وجملته أن الوكالة عقد جائز من الطرفين، فللموكل عزل وكيله متى شاء، ولا خلاف في هذا كله فيما نعلم، فمتى تصرف الوكيل بعد فسخ الموكل أو موته فو باطل إذا علم بذلك.

وقال ابن مفلح – رحمه الله – : "لا خلاف أن الوكيل إذا علم بموت الموكل أو عزه أن تصرفه باطل"[3].

وهنا مسألتان:

الأولى: عزل الموكل للوكيل بدون علمه.

الثانية: عزل الوكيل نفسه بدون علمه.

المسألة الأولى: عزل الموكل للوكيل:

إذا لم يعلم الوكيل بعزل الموكل له، فقد اختلف الفقهاء – رحمهم الله – في صحة عزله، وصحة تصرفاته بعد العزل على قولين:

القول الأول:

يقال: لا ينعزل الوكيل إذا لم يعلم بالعزل، وتصح تصرفاته في ملك موكله، وهذا مذهب الحنفية[4]

---

(١) الإفصاح ٢/ ١٠.

(٢) المغني ٧/ ٢٣٤.

(٣) المبدع ٤/ ٣٦٥.

(٤) قال في بدائع الصنائع: "وأما بيان ما يخرج به الوكيل عن الوكالة ... منها عزل الموكل إياه ونهيه لأن الوكالة عقد غير لازم فكان محتملاً للفسخ بالعزل والنهي، ولصحة العزل شرطان، أحدهما: علم الوكيل به ..." ١٢/ ٤٩٧.

وانظر: تبيين الحقائق ٤/ ٢٧٨، البحر الرائق ٧/ ١٨٧.

وهو رواية في مذهب المالكية[1]، والشافعية[2]، والحنابلة[3].

القول الثاني:

أن الوكيل ينعزل بعزل الموكل له، وإن لم يعلم بالعزل، ولا تصح تصرفاته في ملك موكله.

وذهب الإمام مالك في رواية عنه[4]، والشافعية في الأظهر عنهم[5]، والرواية الثانية عند الحنابلة هي المذهب عندهم[6].

أدلة القول الأول:

استدل أصحاب هذا القول بأدلة من الكتاب ومن المعقول:

أولا: من الكتاب:

قال الله سبحانه وتعالى: ***(فمن جاءه موعظة من ربه فانتهى فله ما سلف وأمره إلى الله)***[7].

ووجه الدلالة ظاهر، وهو أن الحكم بالعزل لا يثبت في حق الوكيل قبل العلم به؛ لأن الوكيل يتصرف في ملك الموكل بأمر منه، فلا يسقط هذا الأمر إلا بالعلم بالنهي عنه، كأمر صاحب الشرع، إذ لا يثبت النسخ في حق المكلف إلا بعد بلوغ الخبر[8].

---

(١) انظر: الإشراف ٢/ ٦١٠، البيان والتحصيل ٨/ ٢١٣، حاشية السوقي ١٤/ ١٣٨.

(٢) انظر: مغني المحتاج ٢/ ٢٣٢، روضة الطالبين ٤/ ٣٣٠، الحاوي الكبير ٦/ ١١٥٤.

(٣) انظر: المغني ٧/ ٢٣٤، الشرح الكبير ٤/ ٤٠١، الفروع ٧/ ٦٤.

(٤) انظر: الإشراف ٢/ ٦١٠، ٦١١، شرح خليل للخرشي ١٨/ ٩٩.

(٥) انظر: مغني المحتاج ٢/ ٢٣٢، روضة الطالبين ٤/ ٣٣٠، الحاوي الكبير ٦/ ١١٤٥.

(٦) انظر: المغني ٧/ ٢٣٤، الفروع ٧/ ٦٤، الإنصاف ٥/ ٣٧٢.

(٧) سورة البقرة : آية (٢٧٥) .

(٨) انظر: المبدع ٤/ ٣٦٥، ٣٦٦، بدائع الصنائع ٦/ ٣٧.

ثانياً: من المعقول:

١- أن العزل نهي عن التصرف بعد تقدم الإذن، والأوامر والنواهي لا تثبت أحكامها إلا بعد العلم بها، وذلك بدلالة أوامر الله ونواهيه، لا يثبت حكمها إلا بعد العلم، والأصل في ذلك قصة أهل قباء، لما نسخت القبلة وهم في الصلاة؛ استداروا ولم يبتدئوا الصلاة من أولها.

قال في المغني: "ولأنه لو انعزل قبل علمه، كان فيه ضرر؛ لأنه قد يتصرف تصرفات فتقع باطلة، وربما باع الجارية فيطؤها المشتري، أو الطعام فيأكله، أو غير ذلك، فيتصرف فيه المشتري، ويجب ضمانه، ويتضرر المشتري والوكيل"[١].

٢- أن الوكيل يتصرف بأمر الموكل ولا يثبت حكم الرجوع في حق المأمور قبل علمه، كالفسخ[٢].

أدلة القول الثاني: استدل أصحاب هذا القول بما يلي:

الدليل الأول:

أن كل عقد جاز رفعه بغير رضا صاحبه، جاز له رفعه بغير علمه كالطلاق والعتاق[٣].

مناقشة هذا الدليل:

---

(١) المغني ٧/ ٢٣٤. جاء في القواعد الفقهية: "القاعدة الستون: التفاسخ في العقود الجائزة متى تضمن ضرراً على أحد المتعاقدين، أو غيرهما ممن له تعلق بالعقد؛ لم يجز ولم ينفذ إلا أنه يمن استدراك الضرر بضمان ونحوه فيجوز على ذلك الوجه" ص١١٠.

(٢) انظر: بدائع الصنائع ٦/ ٣٧، المغني ٧/ ٢٣٤، ٢٣٥.

(٣) انظر: الإشراف ٢/ ٦١١، المغني ٧/ ٢٣٤، مغني المحتاج ٢/ ٢٣٢.

ونوقش بأن العتاق والطلاق لا يترتب على ايقاعهما ضرر على أحد المتعاقدين بخلاف تصرفات الوكيل بعد عزله وبدون علمه فإن ضرره يتعدى الوكيل إلى غيره ممن ارتبط به العقد[1].

الدليل الثاني:

أن الوكيل ينعزل بعزل الموكل له، وإن لم يعلم قياساً على ما لو جُنّ والموكل غائب[2].

مناقشة هذا الدليل: ونوقش بأنه قياس مع الفارق، لأن المجنون فاقد لعقله فلا يحسن التصرف بالكلية، بخلاف المعزول من قبل الموكل، فهو عاقل محسن للتصرف، فلا يصح القياس[3].

الترجيح:

الراجح – والله أعلم – هو القول الأول القائل بعدم انعزال الوكيل حتى يعلم بالعزل، فتصح تصرفاته بعد العزل وقبل علمه به ؛ وذلك لوجاهة ما استدلوا به، ولقوة مناقشة دليل المخالفين أصحاب الرأي الثاني، ولأن القول بعزل الوكيل وإن لم يعلم بالعزل فيه نوع غرر، وضرر على الموكل، فقد يؤدي هذا الأمر إلى إعراض كثير من الناس عن قبول الوكالات، ثم إن تصرف الوكيل في ملك موكله مع عدم علمه بالعزل يعد تضييعاً للوقت، وهدراً للجهد، والطاقة، فلما كان علمه معتبراً في عقدها، وجب أن يكون علمه معتبراً في حلها[4].

---

(١) انظر: تبيين الحقائق ٤/ ٢٨٧.

(٢) انظر: أسنى المطالب ٢/ ٢٧٨.

(٣) انظر: تبيين الحقائق ٤/ ٢٨٧.

(٤) انظر: الحاوي الكبير للماوردي ٦/ ١١٥٠.

المسألة الثانية: عزل الوكيل نفسه:

تحرير محل النزاع:

إذا عزل الوكيل نفسه بحضرة الموكل أو بعلم منه كأن يقول: عزلت نفسي، أو أخرجتها عن الوكالة، فقد اتفق الفقهاء من الحنفية[١]، والمالكية[٢]، والشافعية[٣]، والحنابلة[٤]، على أنه ينعزل بذلك.

واختلفوا في صحة انعزاله إذا عزل نفسه في غياب الموكل، ولم يعلم الموكل بعزل نفسه عن الوكالة على قولين:

القول الأول:

لا يجوز للوكيل عزل نفسه إلا بحضور الموكل أو أن يعلمه بعزل نفسه. وهذا مذهب الحنفية[٥].

القول الثاني:

يجوز للوكيل أن يعزل نفسه مطلقاً سواء كان الموكل حاضراً أم غائباً، علم بالعزل أو لم يعلم. وهذا مذهب جمهور الفقهاء من المالكية[٦]، والشافعية[٧]، والحنابلة[٨].

---

(١) انظر: البحر الرائق ٧/ ١٨٧، تبيين الحقائق ٤/ ٢٨٧.

(٢) انظر: الإشراف ٢/ ٦١٠.

(٣) انظر: مغني المحتاج ٢/ ٢٣٢، روضة الطالبين ٤/ ٣٣٠.

(٤) انظر: المغني ٧/ ٢٣٤، الشرح الكبير ٥/ ٢١٩.

(٥) انظر: تبيين الحقائق ٤/ ٢٨٧.

(٦) انظر: الإشراف ٢/ ٦١٠، شرح خليل للخرشي ١٨/ ٩٩.

(٧) انظر: روضة الطالبين ٤/ ٣٣٠، مغني المحتاج ٢/ ٢٣٢.

(٨) انظر: المغني ٧/ ٢٣٤، الشرح الكبير ٥/ ٢١٩.

أدلة القول الأول:

استدلوا من المعقول بأنه كما يشترط علم الوكيل بالعزل في عزل الموكل له، يشترط كذلك علم الموكل بعزل الوكيل نفسه؛ لأن في عزل الوكيل نفسه دون علم موكله أو في حالة غيابه تغريراً بالموكل وإضراراً به لاعتماده على صحة تصرف الوكيل في عقد الوكالة[1].

مناقشة هذا الدليل:

نوقش هذا الدليل بأن الضرر الواقع على الوكيل في عزل الموكل له دون علمه يشمله، ويشمل من يتعامل معه، وقد يشمل الموكل أيضاً، فوجب لذلك علم الوكيل بالعزل[2]. أما الضرر الواقع على الموكل إذا عزل الوكيل نفسه دون علمه فهو ضرر يسير - إن وجد - لا تأثير له على الموكل[3].

دليل القول الثاني:

استدل أصحاب هذا الرأي بالمعقول من وجهين:

الدليل الأول:

أن الوكالة عقد جائز من الطرفين، فللموكل عزل وكيله متى شاء، وللوكيل عزل نفسه؛ لأنه إذن في التصرف، فكان لكل واحد منهما إبطاله[4].

الدليل الثاني: أن الوكالة عقد لا يحتاج رفعه إلى رضا الطرف الآخر فلا يحتاج فيه إلى العلم، كالطلاق والعتاق[5].

---

(١) انظر: حاشية الطحاوي ٣/ ٢٨٧، تكملة رد المحتار ٧/ ٣٨٥.

(٢) انظر: المغني ٧/ ٢٣٤، المجموع ١٤/ ١٥٦.

(٣) انظر: المغني ٧/ ٢٣٤، روضة الطالبين ٤/ ٣٣٠.

(٤) انظر: المغني ٧/ ٢٣٤.

(٥) انظر: مغني المحتاج ٢/ ٢٣٢.

مناقشة هذا الدليل:

نوش هذا الدليل : بأن مثل هذه العقود قد لا يترتب على رفعها ضرر يذكر، بخلاف الوكالة[1].

الترجيح:

الذي يظهر أن الراجح – والله أعلم – هو رأي الجمهور لقوة أدلتهم؛ حيث أن الوكالة عقد جائز بين الطرفين، ولا يلحق الموكل ضرر في عدم علمه بعزل الوكيل نفسه إلا إذا كان هناك ضرر كبير متوقع [2].

---

(١) انظر: تبيين الحقائق ٤/ ٢٨٧.

(٢) قال في مغني المحتاج: "ولو علم الوكيل أنه لو عزل نفسه في غيبة موكله لاستملك المال قاضٍ أو غيره ينبغي أن يلزمه البقاء على الوكالة إلى حضور موكله أو أمينه على المال." ٢/ ٢٣٢.

رضا المحيل

تصوير المسألة :

الرضا من جانب المحيل، هل هو شرط في عقد الحوالة أم ليس بشرط ؟ فيصح أن يتم العقد بين المحال عليه و المحال بأن يقول المحال عليه للمحال: دينك الذي على فلان هو علي. فإذا إذا كان للمحيل دين على المحال عليه فاختلف في اشتراط رضا المحيل على أقوال ثلاثة:

أقوال الفقهاء في المسألة:

القول الأول:

أن رضا المحيل شرط في عقد الحوالة. مذهب جمهور العلماء من الحنفية في قول[١] والمالكية[٢] والشافعية[٣] والحنابلة[٤].

ففي البدائع من الشروط: (رضا المحيل حتى لو كان مكروهاً على الحوالة لا تصح)[٥].

القول الثاني:

القول الثاني للحنفية أنه لا يشترط رضا المحيل في عقد الحوالة.

ففي العناية: (وذكر في الزيادات أن الحوالة تصح بدون رضاه)[٦].

---

(١) انظر فتح القدير ٧ / ٢٤٠ ، مجمع الضمانات ٢ / ٦١١ ، الاختيار لتعليل المختار ٣ / ٤ .

(٢) انظر التاج والإكليل ٨ / ١٤٨ ، الشرح الكبير للدردير ٣ / ٣٢٥ ، حاشية الدسوقي ١٣ / ٣٧٢.

(٣) انظر المجموع شرح المهذب ١٣ / ٤٢٤ .

(٤) انظر شرح منتهى الإرادات ٥ / ٣٠٣ ، كشاف القناع ١٠ / ٣٨١ ، مطالب أولي النهى ٩ / ١٥.

(٥) بدائع الصنائع ٦|١٦ .

(٦) العناية ٥/ ٤٤٤ . انظر البحر الرائق ٦ / ٢٧٠ ، فتح القدير ٧ / ٢٤٠ ، مجمع الضمانات ٢ / ٦١١ .

القول الثالث:

نقل ابن عرفة[1] من المالكية أن رضا المحيل ركن في عقد الحوالة كما في منح الجليل (الأظهر أن رضا المحيل و المحال جزآن كلما وجدا وجدت)[2].

الأدلة:

أولا : أدلة القول الأول:

الدليل الأول:

أن عقود المعاوضات، يشترط فيها رضا الطرفين لقوله تعالى: (إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم)[3]. فكذلك عقد الحوالة يشترط له رضا الطرفين، والمحيل أحد الأطراف، فيشترط رضاه[4].

الدليل الثاني:

أن الدين الذي في ذمة المحيل له أن يوفيه من أي جهة، فلا يلزمه من جهة المحال عليه إلا برضاه، بل له أن يوفي الدين من حيث شاء [5].

ثانيا : دليل القول الثاني:

على أن الحوالة تصح بدون رضا المحيل؛ لأن التزام الدين من المحال عليه تصرف في حق نفسه ، و المحيل لا يتضرر به بل فيه نفعه؛ لأن المحال عليه لا يرجع عليه إذا لم يكن بأمره .

---

(١) هو محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي المالكي من أهل رسوق بمصر وله مؤلفات كثيرة منها: حاشية في الفقه، والحدود الفقهية في منصب مالك، توفي بالقاهرة.
انظر: الأعلام للزركلي ٦/ ١٧ .

(٢) منح الجليل ١٢/ ٤٤٠، وانظر: حاشية الدسوقي ١٣/ ٣٧٣.

(٣) سورة النساء آية ٢٩.

(٤) انظر : بدائع الصنائع ٦/ ١٦ .

(٥) انظر: المغني ٤/ ٥٨٠، وفتح القدير ٥/ ٤٤٤.

دليل القول الثالث :

أن رضا المحيل ركن من أركان الحوالة باعتبار أن رضاه جزء من الماهية، فإذا وجد الرضا وجدت الحوالة .

المناقشة :

أولا : يناقش قول ابن عرفة: بأن رضا المحيل ركن، بعدم التسليم بذلك، بل هو شرط؛ لأن الرضا ليس جزء من الماهية، لعدم توقف الحوالة عليه ووجودها بدون رضا.

ثانيا : يناقش القول الثاني: [القائل بعدم اشتراط رضا المحيل، لأن المحيل لا يتضرر به] بعدم التسليم بذلك بل هو تصرف من المحال عليه، وهو تصرف فضولي فيه افتيات على المحيل ، بالتصرف بما له بدون إذنه وإلغاء لحريته الشخصية بالإعطاء بدون أمره، وقد يكون المحيل وفَّى الدين الذي عليه للمحال، فيتضرر المحيل بالوفاء مرتين لدين واحد مرة بتسديد المحيل نفسه، ومرة بتسديد المحال عليه بدون إذنه، وفي هذا أكل للمال بالباطل[1].

وقد جاءت الشريعة بحفظ الحقوق لكل أطراف العقد وقطعا لما قد ينشأ عن ذلك من المنازعات والخصومات ،وإبقاء على مال المحال عليه والمحيل، حتى لا تؤخذ بغير وجه حق.

الراجح :

الذي يترجح عندي – والله أعلم – أن القول الصحيح هو القول الأول وهو مذهب الجمهور القائل باعتبار رضا المحيل شرطا في عقد الحوالة لسلامة أدلته وضعف القول المقابل له المصحح لعقد الحوالة بدون رضا المحيل وقد تم مناقشته .

---

(١) انظر : المجموع ١٣/ ٤٢٤، حاشيتا قليوبي وعميرة ٨/ ١٩٣، شرح منتهى الإرادات ٥/ ٣٣.

التوفيق بين روايتي الحنفية :

بأن تحمل الرواية المثبتة لاشتراط الرضا في حال ما إذا كان للمحيل على المحال عليه دين بقدر ما يقبل الحوالة، فإنها حينئذ تكون إسقاطا لمطالبة المحيل عن المحال عليه، فلا تصح إلا برضاه.

أو تحمل على ماذا كان ابتداء الحوالة من المحيل، فهي احالة، وهو فعل اختياري لا يتصور بدون الإرادة والرضا.

وتحمل الرواية النافية لا شتراط الرضا في حال ابتداء الحوالة من المحال عليه، فإنها حينئذ احتيال يتم بدون إرادة المحيل بإرادة المحتال عليه، ورضاه[1].

(١) انظر : فتح القدير ٧ / ٢٤٠ ، العناية ٥|٤٤٤.

مسألة رهن المشاع

تصوير المسألة:

المشاع: هو جزء غير متميز مختلط بأجزاء أخرى، تقول: شاع اللبن في الماء إذا تفرق وامتزج، ومنه قولهم: سهم شائع كأنه ممتزج لعدم تميزه[١].

والمراد به هنا: حصة شائعة غير مقسومة، ولا متميزة، من دار أو حيوان أو جوهرة أو نحوها.

أقوال الفقهاء في المسألة:

القول الأول: يجوز رهن المشاع سواء كان مما ينقسم كالدور، والأراضين، أو مما لا ينقسم كالجواهر، وسواء رهنه من شريكه، أو من غيره.

وهذا مذهب المالكية[٢]، والشافعية[٣]، والحنابلة[٤].

القول الثاني: لا يجوز رهن المشاع مطلقاً، أي سواء كان من الشريك، أم من الأجنبي، وسواء كان مقسوماً، أو لا يقبل القسمة، وسواء كان الشيوع طارئاً، أم مقارناً للعقد وهذا هو ظاهر الرواية في مذهب الحنفية [٥].

القول الثالث: الشيوع في الرهن إذا كان مقارناً للعقد فلا يجوز الرهن، أما إذا كان طارئاً فيجوز، وهذا مروي عن أبي يوسف من الحنفية رحمه الله[٦].

---

(١) انظر : القاموس المحيط، فصل الشين (١/ ٩٤٩)، المصباح المنير مادة شيع (١/ ٢٢١).

(٢) انظر :الذخيرة ٨/ ٨٣، حاشية الدسوقي ١٣/ ٢.

(٣) انظر : الأم ٣/ ١٩٠، الحاوي الكبير ٦/ ٢٢، المجموع ١٣/ ١٩٨.

(٤) انظر : المغني ٤/ ٤٠٧، المبدع ٤/ ١٠٤، الإنصاف ٥/ ١٠٨.

(٥) انظر : المبسوط ٢١/ ١٢١، بدائع الصنائع ١٣/ ٢٦٤، الجوهرة النيرة ٢/ ٢٧٤.

(٦) انظر : المراجع الفقهية السابقة.

الأدلة:

أولاً: أدلة القول الأول:

١- قال تعالى (***وإن كنتم على سفر ولم تجدوا كاتباً فرهان مقبوضة***)[١].

وجه الدلالة: أن كلمة رهان عامة، تتناول كل رهن سواء كان المرهون مقسوماً، أو مشاعاً، لأنها نكرة في سياق الشرط فتفيد العموم[٢].

٢- القياس على العين المقسومة، إذ لا فارق بينهما إلا الشيوع، وهي لا تصلح فرقاً، لأن الشيوع لا تأثير لها على حكم الرهن الذي هو استحقاق البيع في المدين؛ لأنه موجود في المشاع كما هو موجود في المقسوم.

٣- العين المشاعة يجوز بيعها فيجوز رهنها[٣].

ثانياً: أدلة القول الثاني:

١- الشيوع يتنافى مع عقد الرهن، فيكون رهن المشاع فاسداً، ومنافاته لمقتضى العقد من وجهين:

أ- أن حكم الرهن هو ثبوت يد الاستيفاء - أي اختصاص المرتهن بالمرهون على جهة الحبس - وهذا لا يكون في المشاع، إذ يد الاستيفاء لا تثبت إلا على معين[٤].

ب- موجب الرهن الحبس الدائم، والشيوع ينافيه، وإذا اقترن بالعقد ما ينافيه كان العقد غير معتبر.

---

(١) سورة البقرة آية ٢٨٣.

(٢) انظر: أحكام القرآن الكياهراسي، أحكام القرآن للقرطبي ٢/ ٤٠٦.

(٣) قال في المغني (المقصود من الرهن الاستيثاق بالدين لتوصل إلى استيفائه من ثمن الرهن إن تعذر استيفاؤه من ذمة الراهن. وهذا يتحقق في كل عين جاز بيعها) ٤/ ٤٠٧.

(٤) انظر: المبسوط ٢١/ ٦٩، تبيين الحقائق ١٧/ ٩٧، البحر الرائق ٨/ ٢٧٠، الجوهرة المنيرة ٣/ ٣٧٤.

مناقشة الدليل:

لا نسلّم أن يكون حكم الرهن ثبوت ملك اليد بناء على كونه وثيقة استيفاء إذ لا دليل على ذلك، بل الحبس الحكمي كاف في صيانة حق المرتهن، فلو اتفق الراهن والمرتهن على وضع العين المرهونة عند عدل جاز ذلك، قال النووي في المهايأة وهي كون المرهون يوماً عند المرتهن ويوماً عند الشريك قال رحمه الله: "لا بأس بتبعيض اليد بحكم الشرع كما لا بأس به لاستيفاء الراهن المنافع"[1].

وبهذا يتبين أن الحبس الحكمي كاف، وأن الشيوع لا ينافيه لأن مقصود عقد الرهن متحقق في المشاع كما في العين.

٢- عقود الإرفاق تفسد بالشيوع، والرهن من عقود الإرفاق فيفسد بالشيوع[2].

مناقشة الدليل:

هذا قياس مع الفارق فالقرض من عقود الإرفاق، والشيوع يجعل المطالبة به متعذرة، بخلاف الرهن[3].

دليل القول الثالث:

أن حال البقاء لا يقاس على حال الابتداء ، لأن حكم البقاء أسهل من الابتداء، ومن ثم فإن الشارع فرق بين الطارئ، والمقارن، في كثير من الأحكام، كالعدة الطارئة، والإباق الطارئ ونحو ذلك فكون الحيازة شرطاً في ابتداء العقد، لا يدل على كونها شرطاً في الصحة[4].

---

(١) روضة الطالبين ٤/ ٣٩، وانظر : الحاوي الكبير ٦/ ٢٥.

(٢) انظر : المبسوط ٢١/ ٦٩، البحر الرائق ٨/ ٢٧٥.

(٣) انظر: المغني ٤/ ٤٠٧، المجموع ١٣/ ١٩٨.

(٤) انظر : المبسوط ٢١/ ٦٩، بدائع الصنائع ١٣/ ٢٦٤.

مناقشة الدليل:

التفريق بين الطارئ والمقارن لا دليل عليه من جهة القبض، لأن العلة في منع الرهن هي الشيوع، والحكم مع علته وجوداً وعدماً[1].

الترجيح:

هو ما ذهب إليه الجمهور من جواز رهن المشاع، انظر لقوة أدلتهم، وضعف أدلة الحنفية، وذلك لأن معنى الحبس الذي تمسك به الحنفية لا فائدة له إلا تأكيد حق المرتهن، وتأمينه من الضياع، والحبس الحكمي الذي يتحقق في رهن المشاع يحقق ذلك، ثم إن الحنفية قد أجازوا بيع المشاع[2]، والرهن لا يراد منه إلا أن يكون قابلاً للبيع ليستوفى منه عند تعذر الاستيفاء، فإذا جاز بيع المشاع جاز رهنه.

---

(١) انظر: المغني ٤/ ٤٠٧.

(٢) انظر: المبسوط ٢١/ ٧٠، البحر الرائق ٨/ ٢٩٠.

المزارعة

المزارعة لغة: مفاعلة من الزرع، والزرع هو طرح البذر، وقيل: الزرع هو الانبات.

اصطلاحاً: قال الحنفية: العقد على المزارعة ببعض الخارج.

قال الشافعية: أن يعطي الأرض ليزرع فيها فيحصه ببعض ما يخرج منها.

قال المالكية: عقد على علاج الزرع، وما يحتاج إليه.

قال الحنابلة: هي فع الأرض إلى من يزرعها أو يعمل عليها والزرع بينهما[1].

اختلف الفقهاء في حكم المزارعة على قولين:

القول الأول: جواز المزارعة مطلقاً.

ذهب إليه الصاحبان من الحنفية أبو يوسف[2]، ومحمد[3]، والمالكية[4]، والحنابلة[5].

---

(١) انظر: لسان العرب مادة (زرع) ٤/ ٣٥٨، بدائع الصنائع ٣/ ٤٨٥، الفواكه الدواني ٣/ ١٢٣، اللباب ١/ ٢٤، المغني ٦/ ٥٨١.

(٢) هو أبويوسف يعقوب بن شيبة السدوسي ، ولد سنة ١٨٠ و توفي سنة ٢٦٢ في بغداد ، المحدث الحافظ الكبير العلامة ، تولى القضاء و نشر مذهب أبي حنيفة ، و أحد الصاحبين ، و كان واسع العلم بالتفسير و الحديث و المغازي و أيام العرب ، و لكن اشتهر بالفقه أكثر ، له كتب عديدة منها الخراج و الآثار و اختلاف الأمصار و أدب القاضي . انظر طبقات الفقهاء ص ١٥ ، الأعلام ٩|٢٥٢ ، الفوائد البهية ص٢٢٥ .

(٣) هو محمد بن الحسن بن فرقد من موالي بني شيبان ، صاحب أبي حنيفة و تلميذه و ناشر مذهبه و علمه و هو أول من دون مذهب أبي حنيفة ، ولد سنة ١٣١ و نشأ بالكوفة ، ولاه الرشيد القضاء بالرقة و أخذ عنه جمع من أئمة الفقه و الحديث منهم الأمام الشافعي و الأمام أبو حفص الكبير البخاري ، له كتب ظاهر الرواية ، و لما خرج الرشيد الى خرسان صحبه فمات بالري سنة ١٨٩ . انظر مفتاح السعادة ٢|٢٤١ ، الفوائد البهية ص١٦٣ .

(٤) انظر: حاشية الدسوقي ٤/ ٦٩، التاج والإكليل ٨/ ٣٢٣.

(٥) انظر: المبسوط ٢٣/ ٢، بدائع الصنائع ٨/ ٣٨٠، البيان والتحصيل ١٥/ ٣٨١، الذخيرة ٦/ ١٠٥، المغني ٥/ ٤١٦.

القول الثاني: عدم جواز المزارعة:

وهو مذهب الإمام أبو حنيفة [1]، و زفر [2]، إلا في صورة وهي:

أن يكون البذر والآلات لصاحب الأرض، والعامل، فيكون صاحب الأرض مستأجراً للعامل، والعامل مستأجراً للأرض بأجرة ومدة معلومة ويكون له بعض الخارج بالتراضي.

القول الثالث: قول الشافعي بمنعها في الأرض البيضاء[3]، وأجازها في الأرض بين النخيل إذا كان بياض الأرض أقل.

الأدلة:

استدل القائلون بجواز المزارعة بالآتي:

أولاً:

١ – إن رسول الله صلى الله عليه وسلم عامل أهل خيبر بشطر ما يخرج منها، من زرع، أو ثمر، فكان يعطي أزواجه مائة وسق: ثمانون وسقا تمرا وعشرون وسقاً شعيراً – فقسم عمر خيبر فخير أزواج النبي صلى الله عليه وسلم أن يقطع لهن، فمنهن من اختار الأرض ومنهن من اختار الأوسق، وكانت عائشة اختارت الأرض[4].

---

(١) انظر: المبسوط ٢٣/ ٢، حاشية ابن عابدين ٦/ ٣٧٠.

(٢) زفر بن الهذيل بن قيس العنبري أحد أصحاب الإمام ، من الأعلام الذين جمعوا بين العلم و العمل ، كان الإمام يجله و يقدمه ، و كان من أصحاب الحديث ثم تحول لرأي ، ولي قضاء البصرة ، توفي ١٥٨ . انظر الجواهر المضية ٢|٢٠٧ ، تاج التراجم ص١٦٩ .

(٣) انظر المجموع ١٤/ ٤١٦، نهاية المحتاج ٥/ ٢٤٧، الحاوي الكبير ٧/ ٤٤٩.

(٤) متفق عليه، أخرجه البخاري ٥/ ١٠ كتاب الحرث والمزارعة: باب المزارعة بالشطر ونحوه، حديث رقم (٢٣٢٨)، ومسلم ٣/ ١١٨٦، كتاب المساقاة: باب المساقاة والمعاملة بجزء من التمر والزرع، حديث (١٥٥١)، من حديث ابن عمر رضي الله عنهما.

٢- عن عمرو بن دينار قال: قلت لطاوس لو تركت المخايرة فإنهم يزعمون أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عنه قال – أي عمرو – إني أعطيهم وأعينهم وإن أعلمهم – يعني ابن عباس – رضي الله عنه اخبرني، أن النبي صلى الله عليه وسلم لم ينه عنه، ولكن قال (***إن يمنع أحدكم أخاه خير له من أن يأخذ عليه خرجاً معلوما***)[١].

وجه الاستدلال:

أن هذه الآثار الصحيحة المروية عنه صلى الله عليه وسلم – القولية منها أو الفعلية – تدل على ما نقول به من جواز المزارعة.

الإجماع:

فقد أجمع الصحابة والتابعون على جواز العمل بالمزارعة[٢].

فقد كان جميع المهاجرين، والخلفاء الراشدين، وأكابر الصحابة، والتابعين، يزارعون من غير أن ينكر ذلك منكر لم يكن إجماع أعظم من هذا الإجماع.

قال في المغني: (وهذا أمر صحيح، ومشهور، عمل به الرسول صلى الله عليه وسلم حتى مات، ثم خلفاؤه الراشدون، حتى ماتوا، ثم أهلوهم من بعدهم ولم يبق بالمدينة أهل بيت إلا عمل به، وعمل به أزواج الرسول من بعده)[٣].

الدليل العقلي:

أن المزارعة عقد شركة في الخارج فتصح كالمضاربة[٤].

---

(١) أخرجه البخاري كتاب المزارعة باب إذا لم يشترط السنين في المزارعة رقم (٢٢٠٥) .

(٢) انظر : مراتب الإجماع ١/ ٦٠.

(٣) المغني ٥/ ٤١٨.

(٤) انظر: زاد المعاد ٣/ ١٤٣.

وتحقيق ذلك من وجهين:

١- أن الربح في المضاربة يحصل بالمال والعمل جميعاً، فتنعقد الشركة بينهما في الربح بمال من أحد الجانبين، وعمل من الجانب الآخر، وفي المزارعة باعتبار عمل من أحد الجانبين وبذور وأرض من الجانب الآخر.

٢- أن الناس بحاجة إلى عقد المضاربة، فصاحب المال قد يكون عاجزاً عن التصرف، والقادر على التصرف قد لا يجد مالا يتصرف فيه، فيجوز عقد المضاربة، لتحصيل مقصودها، فكذلك المزارعة فإن صاحب الأرض قد يكون عاجزا عن العمل، والعامل القادر على الزراعة قد لا يجد أرضاً وبذراً ليعمل، فيجوز العقد بينهما شركة في الخارج لتحصيل مقصودها، وإلى هذا دعت الحاجة إلى انعقاد عقد المزارعة بينهما[١].

أدلة القول الثاني:

أما من قال بعدم جواز المزارعة فقد استدلوا :

١- أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن المزارعة وأمر بالمؤاجرة[٢].

٢- أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن المخابرة . و المخابرة أن تأخذ الأرض بنصف أو ثلث أو ربع[٣].

---

(١) انظر: المبسوط ٢٣/ ١٧، مطالب أولي النهى ٣/ ٥٥٧.

(٢) أخرجه مسلم ٣| ١١٨٣ باب في المزارعة والمؤاجرة رقم (١٥٤٩) ، من طريق ثابت بن الضحاك.

(٣) سنن أبو داود ٢/ ٣٣٥ كتاب البيوع باب في المخابرة رقم (٣٤٠٧) ، أخرجه ابن أبي شيبة في المصنف (٦/ ٣٤٦) رقم١٢٩٦، و البيهقي (٦/ ١٣٣)، وأحمد (٥/ ١٨٧ و١٨٨) من طريق جعفر بن برقان عن ثابت بن الحجاج عن زيد بن ثابت قال:... فذكره مرفوعاً. قال الألباني : إسناده صحيح رجاله كلهم ثقات.انظر السلسلة الصحيحة رقم (٣٥٦٩)

٣- استدلوا أيضاً بروايات رافع بن خديج قال: كنا نخابر على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم وذكر أن بعض عمومته أتاه فقال: نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن أمر كان لنا نافعاً وطاعة الله ورسوله أنفع لنا وأنفع قلنا:وما ذاك ؟ قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم (***من كانت له أرض فليزرعها ولا يكرها بثلث ولا بربع ولا بطعام مسمى***)[١].

وجه الاستدلال:

أن هذه الآثار مؤيدة للقول بعدم جواز المزارعة، وهي صادرة من رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو المبلغ عن الرب، والمشرع لأمته فدل ذلك على عدم الإباحة.

وقد رد المجوزون أدلة المانعين بما يلي:

١- أن النهي الوارد في حديث ثابت إنما هو محمول على المزارعة الفاسدة بدلالة الأحاديث الأخرى والمراد بها أن يحد نصيباً معيناً مما تخرج الأرض، أو يحدد قدراً معيناً من مساحة الأرض تكون غلتها له، والباقي يكون للعامل أو يشتركان فيه فإن المزارعة في هذه الحالة فاسدة لما فيها من الضرر، ولما تفضي إليه من النزاع، وهذا متفق على فساد المزارعة فيه بين جميع العلماء ولم يخالف في ذلك أحد، وكذا يحمل حديث أبي هريرة على مثل ما حمل به هذا الحديث.

٢- أما روايات رافع فالجواب عنها[٢]: أن أحاديث رافع مضطربة جداً، مختلفة اختلافاً كثيراً يوجب ترك العمل بها لو انفردت فكيف تقدم على حديث خيبر.

---

(١) أخرجه أبوداود ٣|٢٦٠ كتاب البيوع باب الثشديد في ذلك رقم (٣٣٩٥) و أخرجه النسائي في المجتبى ٧|٣٠ باب ذكر الأحاديث المختاف في النهي عن كراء الأرض بالثلث و الربع رقم (٣٨٦٥) ، أخرجه الدارمي ٢|٣٤٩ كتاب البيوع باب في الذي لا يحل منعه رقم (٢٦١٣) قال الألباني صحيح .

(٢) انظر: المغني ٥/ ٤١٨، بدائع الصنائع ٨/ ٣٨٠، الكافي ٢/ ٧٦٢، المحلى ٥/ ٦٤.

دليل القول الثالث:

من قال بالتمييز بين الأرض البيضاء وبين غيرها، فقد استدلوا على ما ذهبوا إليه بحمل الأحاديث الدالة على المزارعة على الأراضي التي بين النخيل، والأحاديث الدالة على النهي تحمل على الأراضي البيضاء، وذلك جميعاً بين تلك الأحاديث[1].

وقد أجيب عن ذلك:

بأن يمتنع القول بهذا الجمع أنه يبعد أن تكون بلدة كبيرة يأتي منها أربعون ألف وسق ليس فيها أرض بيضاء، ويبعد أن يكون قد عاملهم على بعض الأرض دون بعض، فينقل الرواة كلهم القصة على العموم من غير تفصيل مع الحاجة إليه[2].

الراجح:

والراجح - والله أعلم – هو القول بجواز المزارعة لقوة أدلة القائلين بها، والرد على أدلة المخالفين، ومناقشتها بما يبطل وجه استدلالهم بها، ولما في القول من جواز المزارعة من تحقيق المصلحة للمسلمين، وإيجاد روح التعاون بينهم بما يوافق الحكمة من مشروعيتها، والتي تتوافق مع المقصود الشرعي من شرع الأحكام والمعاملات. ولما في إباحة المزارعة من التوسعة على المسلمين، وبث روح التكافل بينهم، فقد يملك أحدهم أرضاً ولكن ليس لديه المقدرة على المزارعة، وفي المقابل هناك عامل لديه من الخبرة والدراية بشئون الزراعة ولكن ليس لديه الأرض اللازمة لذلك، ففي القول بإباحتها توسعة على الطرفين بما يعود نفعه إلى العامة من استغلال للأرض وعدم تركها مغبرة بدون نفع، ومن إيجاد فرص للعمال ذوي الإمكانيات المحدودة ومما يؤدي إلى زيادة في أرزاق الناس، ومعاشهم، مما تنتجه تلك الزراعة.

---

(١) انظر: المجموع ١٤/ ٤١٦، الحاوي الكبير ٧/ ٤٤١، الإقناع ٢/ ٢٠١.

(٢) انظر: المغني ٥/ ٤٢٠.

عقوبة ما يسكر كثيره من غير خمر العنب

تحرير محل النزاع :

لا خلاف بين أهل العلم في أن النيئ من ماء العنب إذا اشتد وقذف بالزبد فإنه يسمى خمراً، وهو حرام قليله وكثيره، ويحد شاربه سكر منه أو لم يسكر، شرب قليلاً أو كثيراً.

كلام أهل العلم في عقوبة ما عدا ذلك من الأشربة المسكرة، وهل تدخل في مسمى الخمر فيحد شاربها في كل حال؟ أو أنها غير الخمر، فلا يحد شاربها إلا في حالة معينة؟

مذاهب الفقهاء في المسألة

لأهل العلم في ذلك قولان:

القول الأول: يرى جمهور الأمة سلفاً وخلفاً أن كل مسكر خمر سواء كان من ماء العنب أو من غيره، وهو حرام قليله وكثيره، ويحد شاربه مطلقاً سواء شرب قليلاً أو كثيراً سكر منه أو لم يسكر.

وقد قال بذلك المالكية[1]، والشافعية[2]، والحنابلة[3]، والظاهرية[4].

---

(١) انظر المدونة الكبرى ٦/ ٢٦١، بداية المجتهد ٢/ ٣٥، مقدمات ابن رشد ٢/ ٣٣٦، الكافي لابن عبد البر ٢/ ١٠٧٨.

(٢) انظر الأم للشافعي ٦/ ١٤٤ و ١٧٩، مختصر المزني ص٢٦٥، روضة الطالبين ١٠/ ١٦٨، المهذب ٢/ ٣٦٦.

(٣) انظر المغني ٨/ ٣٠٤-٣٠٥، الكافي ٣/ ٢٣٠، العدة شرح العمدة ص٥٦٤-٥٦٥، المحرر ٢/ ١٦٢، الفروع ٦/ ٩٩.

(٤) انظر المحلى لابن حزم ٧/ ٤٧٨.

القول الثاني: وذهب بعض أهل العلم إلى أنه ليس كل مسكر خمراً، بل الخمر خاص بما يتخذ من ماء العنب النيئ إذا اشتد وقذف بالزبد[1]، أما ماعداه من الأشربة المسكرة فليس خمراً، ولا يحد شاربه إلا إذا سكر منه، فإذا شرب قدراً يسكره فإنه يحد كما يحد شارب الخمر[2].

---

(١) اشتراط القذف بالزبد يقول به أبو حنيفة رمه الله تعالى ويخالفه في ذلك صاحباه أبو يوسف ومحمد فلا يشترطانه، بل يكفي لتسميته خمراً عندهما أن يشتد ولو لم يقذف بالزبد، انظر: المبسوط ٢٤/ ٣، البحر الرائق ٨/ ٢٤٧، بدائع الصنائع ٥/ ١١٢، تبيين الحقائق ٦/ ٤٥، شرح معاني الآثار للطحاوي ٤/ ٢١٢.

(٢) وقد قسم الذاهبون إلى هذا القول – السكر المتخذ من غير ماء العنب النيئ إلى نوعين:

النوع الأول: وهو المتخذ من عصير العنب إذا طبخ فذهب أقل من ثلثيه، ونقيع الزبيب، ونقيع التمر، إذا اشتد وقذف بالزبد أو لم يقذف على خلاف السابق. وهذا النوع حرام عندهم قليله وكثيره، ولكنه لا يحد شاربه حتى يسكر منه.

النوع الثاني: ما عدا ذلك من الأشربة المسكرة كالمتخذ من الحنطة والشعير والعسل وغيرها فهي حلال حتى يسكر منها فإذا سكر فقد أثم، وهل يحد؟ المشهور عن أبي حنيفة أنه لا يحد ولو سكر.

انظر: المبسوط ٤/ ١٨، بدائع الصنائع ٥/ ١١٧، الهداية ٤/ ١١١، ولكن المفتى به عند متأخري الحنفية أنها محرمة، ويحد منها أخذا بقول محمد بن الحسن، فقد ذهب محمد في المشهور عنه إلى حرمة جميع الأنبذة المسكرة من غير تفصيل، فكل مسكر حرام عنده غير أنه لا يحد حتى يسكر منها. انظر: الهداية ٤/ ١٠٨-١١٢، وفتح القدير ٥/ ٣٠٥-٣٠٨، البحر الرائق ٨/ ٢٤٦-٢٤٨، تبيين الحقائق ٦/ ٤٤-٤٧، الدر المختار وحاشية ابن عابدين ٦/ ٤٤٨-٤٥٥، حاشية الطحاوي ٤/ ٢٢١-٢٢٥، وقال صاحب الدر المختار: (وبه يفتى، ذكره الزيلعي وغيره واختاره شارح الوهبانية وذكر أنه مروي عن الكل) ٦/ ٤٥٥، وإضافة إلى ذلك فقد ذكر السغدي أن شرب المسكر إلى حد السكر متفق على الحد فيه، انظر: النتف في الفتاوى للسغدي ٢/ ٢٤٥.

وقد أخذ بهذا الحنفية[1]، وبه يقول إبراهيم النخعي[2].

الأدلة :

أدلة القول الأول :

وقد استدل القائلون بتحريم قليل المسكر وكثيره من أي نوع كان بأدلة من الكتاب والسنة والقياس وبيانها فيما يلي:

١- قول الله تبارك وتعالى: (يا أيها الذين آمنوا إنما الخمر والميسر والأنصاب والأزلام رجس من عمل الشيطان فاجتنبوه لعلكم تفلحون، إنما يريد الشيطان أن يوقع بينكم العداوة والبغضاء في الخمر والميسر ويصدكم عن ذكر الله وعن الصلاة فهل أنتم منتهون)[3].

فالخمر في لغة العرب الذين خوطبوا بالقرآن كان يتناول المسكر من العنب والتمر وغيرهما، ولا يختص بالمتخذ من العنب، فإنه قد ثبت بالنقول الصحيحة أن الخمر حرّمت لم يكن في المدينة من خمر العنب شيء، وإنما كان خمرهم من التمر والبسر

---

(١) انظر الهداية ٤/ ١٠٨-١١٢، فتح القدير ٥/ ٣٠٨، البحر الرائق ٨/ ٢٤٦-٢٤٨، تبيين الحقائق ٦/ ٤٤-٤٧، الدر المختار وحاشية ابن عابدين ٦/ ٤٤٨-٤٥٥، حاشية الطحطاوي ٤/ ٢٢١-٢٢٥، شرح معاني الآثار للطحاوي ٤/ ٢١٥-٢٢٢، أحكام القرآن للجصاص ١/ ٣٢٢-٣٢٨ و٢/ ٤٦١-٤٦٦، وقول الحنفية هذا – أعني الحد بالسكر من جميع الأنبذة – هو المفتى به عند متأخريهم خلافاً لما ورد عن أبي حنيفة كما مر التنويه عليه في الهامش السابق.

(٢) وقال الحافظ ابن حجر: (قال عبد الله بن المبارك: لا يصح في حل النبيذ الذي يسكر كثيره عن الصحابة شيء، ولا عن التابعين إلا عن إبراهيم النخعي) فتح الباري ١٠/ ٤٣، ونقل النسائي عن ابن المبارك قوله (ما وجدت الرخصة في المسكر عن إحد صحيحاً إلا عن إبراهيم) سنن النسائي ٨/ ٣٣٥، انظر الأوسط ٢/ ٨٩٨ .

(٣) سورة المائدة الآيتان ٩٠-٩١.

فأراقوه ولم يستثنوا منه شيئاً، وعلى هذا فاسم الخمر في اللغة والشرع عام يشمل جميع ما يسكر، سواء كان متخذاً من العنب أو من غيره[1].

٢- عن ابن عمر رضي الله عنه قال: خطب عمر على منبر رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال: (***إنه قد نزل تحريم الخمر وهي من خمسة أشياء: العنب والتمر والحنطة والشعير والعسل، والخمر ما خامر العقل***)[2]. وفي رواية عن عمر قال: (***الخمر تصنع من خمسة من الزبيب والتمر والحنطة والشعير والعسل***)[3].

فهذا عمر وهو العربي الفصيح الذي شهد أطوار التنزيل، بل وكان من أحرص الناس على معرفة حكم الخمر، نراه يعلن على منبر رسول الله صلى الله عليه وسلم بحضرة كبار الصحابة أن الخمر تطلق على المسكر من العنب، وأن المقصود هو الإسكار، لا أصل المادة المتخذ منها الشراب، ولو لم يكن كلامه صواباً لكان قد رد عليه الصحابة وخالفوه، فلما لم يحصل شيء من ذلك فلا يبعد أن يكون إجماعاً منهم على قوله[4].

ومن جهة المعنى قال الجمهور:

إذا سلمنا جدلاً بأن اسم الخمر في اللغة لا يشمل غير المتخذ من ماء العنب النيئ فإضافة إلى الأدلة السابقة التي بينت أن المسكر من غير ماء العنب يعد في الشرع خمر

---

١ انظر تفسير القرطبي ٦|٢٨٥ ، تفسير ابن كثير ٢|٣٠٨.

٢ أخرجه البخاري كتاب بدء الوحي باب قوله (إن الخمر و الميسر و الأنصاب و الأزلام رجس من عمل الشيطان) ٦|٧٦ رقم الحديث ٤٦١٩ ، و أخرجه مسلم باب في نزول تحريم الخمر ٨|٢٤٥ رقم الحديث ٧٧٤٥ .

٣ أخرجه البخاري كتاب بدء الوحي باب ما جاء أن الخمر ما خامر العقل من الشراب ٧|١٣٧ رقم الحديث ٥٥٨٩ .

٤ فتح الباري ١٠/ ٤٦، المنتقى شرح الموطأ ٣/ ١٤٧.

وهو محرم قليله وكثيره – فإن القياس الجلي أيضاً يشهد لهذا؛ ذلك أن الخمر حرمت من أجل السكر، لما فيه من تغطية العقل الذي تحصل به العداوة والبغضاء ويحصل به الصد عن ذكر الله وعن الصلاة، فهذه هي علة التحريم، فقد نص عليها القرآن الكريم ، وأعلن عمر رضي الله عنه على رؤوس الملأ فقال: (الخمر ما خامر العقل)، وإذا كان هذا هو علة تحريم الخمر المتخذ من ماء العنب فإنه أيضاً متوفر وموجود في أي نوع من أنواع المسكرات، فتكون محرمة قليلها وكثيرها كالمتخذ من ماء العنب، وهذا القياس هو أرق أنواع القياس، إذ الفرع فيه مساوٍ للأصل من كل جهة، فالتفريق بينهما تفريق بين المتماثلات[1].

أدلة القول الثاني :

وقد استدل القائلون بأن شارب المسكر المتخذ من غير ماء العنب لا يحد حتى يسكر منه بما يلي:

١ – قوله تعالى: (***يا أيها الذين آمنوا إنما الخمر والميسر والأنصاب والأزلام رجس من عمل الشيطان فاجتنبوه***)[2]. الآيتان. فقد حرم القرآن الكريم الخمر، والخمر في لغة العرب هو النيئ من ماء العنب إذا اشتد وقذف بالزبد، وقد اتفق أهل العلم على التسمية ذلك خمراً، وعليه إطباق أهل اللغة، وعلى هذا فيكون المحرم على الإطلاق هو

---

(١) الإشراف لعبد الوهاب ٢/ ٢٥٩، الفروق للقرافي ٢/ ٣٥، شرح الأبي على صحيح مسلم ٥/ ١٢، المنتقى شرح الموطأ ٣/ ١٤٨، الجامع لأحكام القرآن للقرطبي ٦/ ٢٩٥، مجموع فتاوى ابن تيمية ٤/ ١٩١-١٩٢.

(٢) سورة المائدة الآيتان ٩٠-٩١.

الخمر، مجازاً فلا يلزم من ذلك أن يأخذ جميع أحكام الخمر من حيث وجوب الحد في القليل والكثير منه، بل يكون الحد فيه بشرب القدر المسكر منه فقط[1].

٢- قوله تعالى: (***إني أراني أعصر خمراً***)[2].

فالمراد من الآية: أنه يعصر العنب ليصير خمراً[3]، فدل على أن اسم الخمر خاص بما يتخذ من ماء العنب[4]. كما يدل على أن الخمر هو ما يعتصر لا ما ينتبذ[5].

٣- عن أبي هريرة رضي الله تعالى عنه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : (***الخمر من هاتين الشجرتين النخلة والعنبة***)[6].

فقد تضمن الحديث نفي اسم الخمر عن الخارج من غير هاتين الشجرتين، وقد حصل الاتفاق على أن الخمر حقيقة فيما يتخذ من ماء العنب النيئ إذا اشتد، وعلى هذا فيحتمل أن يكون مراد الحديث هو (إحداهما) كما في قوله تعالى: (يخرج منهما اللؤلؤ والمرجان)[7]. وإنما يخرج من أحدهما[8]. أو أن المراد بيان الحكم، وهو الحرمة في كل منهما، لا أنهما

---

(١) انظر المبسوط ٢٤/ ٢، بدائع الصنائع ٥/ ١١٢-١١٣، الهداية ٤/ ١٠٨، فتح القدير ٥/ ٣٠٧، أحكام القرآن للجصاص ٢/ ٤٦١ و١/ ٣٣٤-٣٣٥.

(٢) سورة يوسف الآية ٣٦.

(٣) انظر تفسير القرآن العظيم لابن كثير ٤/ ٣١٤.

(٤) انظر المبسوط ٢٤/ ٢.

(٥) انظر فتح الباري ١٠/ ٤٨.

(٦) أخرجه مسلم صحيح مسلم ، باب بيان أن جميع ما ينبذ مما يتخذ من النخل والعنب يسمى خمرا، ٦ / ٨٩ رقم الحديث (٥٢٥٧)

(٧) سورة الرحمن الآية ٢٢.

(٨) انظر أحكام القرآن للجصاص ٢/ ٤٦٢-٤٦٣، و ١/ ٣٢٦، شرح معاني الآثار للطحاوي ٤/ ٢١١-٢١٢.

يسميان خمراً، أو أن الخمر أطلق على ما يتخذ من النخلة مجازاً[1].

٤- عن ابن عمر رضي الله عنهما قال: (لقد حرمت الخمر وما بالمدينة منها شيء)[2]. فقد علمنا أنه كان بالمدينة نقيع التمر والبسر وسائر ما يتخذ منهما من الأشربة، ولم يكن ابن عمر ممن يخفى عليه الأسماء اللغوية، وهذا يدل على أن أشربة النخل لم تكن تسمى عنده خمراً[3].

٥- عن عبد الله بن عباس رضي الله عنهما قال: (حرمت الخمر بعينها قليلها وكثيرها والسكر من كل شراب)[4].

---

(١) انظر تبيين الحقائق ٦/ ٤٦، البحر الرائق ٨/ ٢٤٧.

(٢) أخرجه البخاري كتاب الأشربة ، باب الخمر من العنب ٧|١٣٦ ، رقم الحديث (٥٥٧٩)

(٣) أحكام القرآن للجصاص ٢/ ٤٦٢-٤٦٣، و ١/ ٣٢٦، الجوهر النقي على سنن البيهقي لابن التركماني ٨/ ٢٩١.

(٤) سنن النسائي باللفظ المذكور وبلفظ (ما أسكر من كل شراب) ٨/ ٣٢١، شرح معاني الآثار باللفظ المذكور ٤/ ٢١٤، السنن الكبرى للبيهقي باللفظ المذكور وبلفظ (والمسكر) ٨/ ٢٩٧-٢٩٨، سنن الدارقطني بلفظ (والمسكر) فقط ٤/ ٢٥٦، المحلى لابن حزم بلفظ (والمسكر) فقط ٧/ ٤٨١، كتاب الآثار لأبي يوسف باللفظ المذكور ص٢٢٨.
هذا وقد ذكر الدارقطني أن الصواب أنه بلفظ (والمسكر) ٤/ ٢٥٦، وذكر النسائي أن الرواية عن ابن عباس بلفظ (وما أسكر من كل شراب) أولى بالصواب لأنها أشبه بما رواه الثقات عن ابن عباس من تحريمه لكل مسكر، إضافة إلى أن الرواية عنه بلفظ (والمسكر) جاءت بطريقين أحدهما منقطع والآخر فيه مدلس، انظر: سنن النسائي ٨/ ٣٢١، وذكر البيهقي أن الرواية بلفظ (والمسكر) يراد بها (المسكر) ثم قال (وعلى هذا يدل سائر الروايات عن ابن عباس) ٨/ ٢٩٧-٢٩٨، وقال الحافظ ابن حجر (أخرجه النسائي وراله ثقات إلا أنه اختلف في وصله وانقطاعه وفي رفعه ووقفه، وعلى تقدير صحته فقد رجح الإمام أحمد وغيره أن الرواية فيه

فقد أخبر ابن عباس أن الحرمة قد وقعت على الخمر بعينها قلّت أو كثرت، كما وقع على ما يحصل به السكر من سائر الأشربة سواها، فدل ذلك على أن ما سوى الخمر غير محرم مالم يبلغ قدراً مسكراً[1]. ولو قلنا أن اسم الخمر يتناول سائر الأشربة لكان في الحديث عطف الشيء على نفسه، وهذا لا يليق بحكمة الحكيم[2].

ومن جهة المعنى قالوا: إن الخمر محرمة بعينها قليلها وكثيرها بالنصر والإجماع، وأما ما عداها من الأشربة فإن تحريمه ظني ومختلف فيه، فلا يحرم منه إلا القدح الأخير الذي يسبق السكر.

وإذا قلنا إن تحريم الخمر معلل فإن علته هي كونه ملذا مطرباً، قليله يدعو إلى كثيره، وهذا المعنى غير موجود فيما عداها من الأشربة، فهو غليظ لا يدعو قليه إلى كثيره، فلا يجب الحد منه إلا بالقدر المسكر فقط، فهو الذي يحصل به الصد عن ذكر الله وعن الصلاة، وتحصل به العداوة والبغضاء[3].

مناقشة لأدلة القائلين بأنه ليس كل مسكر خمراً:

وقد نوقش هذا الاستدلال بثلاثة أمور:

الأول: أنه لم يتفق أهل اللغة على أن الخمر خاص بما يتخذ من ماء العنب النيئ

(والمسكر) بضم الميم وسكون السين لا (السكر) بضم ثم سكون أو بفتحتين) فتح الباري ١٠/ ٤٣، وقد أورده ابن حزم بلفظ (والمسكر) وصححه ٧/ ٤٨١.

(١) انظر المبسوط ٢٤/ ٩، شرح معاني الآثار للطحاوي ٤/ ٢١٤.

(٢) انظر المبسوط ٢٤/ ١٦.

(٣) انظر المبسوط ٢٤/ ١٦، ٩، ٥، ٣، الهداية ٤/ ١١٢، فتح القدير ٥/ ٣٠٧، البحر الرائق ٨/ ٢٤٦، تبيين الحقائق ٦/ ٤٦، العناية على الهداية ١٠/ ١٠٣-١٠٤، أحكام القرآن للجصاص ص١/ ٣٢٨.

فقد جاء الخلاف بل ورجح بعضهم عموم الاسم في كل مسكر[1]:

قال في القاموس المحيط: (الخمر ما أسكر من عصير العنب أو عام كالخمرة، ويذكر، والعموم أصح لأنها حرمت وما بالمدينة خمر عنب وما كان شرابهم إلا البسر والتمر)[2].

وقال في المفردات في غريب القرآن: والخمر سميت لكونها خامرة لمقر العقل وهو عند بعض الناس اسم لكل مسكر، وعند بعضهم اسم للمتخذ من العنب والتمر[3].

وعلى هذا فلا يكون اسم الخمر خاصاً بما يتخذ من ماء العنب، بل هو عام لكل مسكر، فتبقى الآية دليلاً لتحريم كل مسكر وليس للمتخذ من العنب وحده، وقد أكد ذلك امتثال الصحابة بإراقة ما عندهم من خمر البسر والتمر عند سماعهم لآية تحريم الخمر[4].

الثاني: (على تقدير إرخاء العنان والتسليم أن الخمر حقيقة في ماء العنب خاص فإنما ذلك من حيث الحقيقة اللغوية، فأما من حيث الحقيقة الشرعية فالكل خمر لحديث ***(كل مسكر خمر)*** فكل ما اشتد كان خمراً، وكل خمر يحرم قليله وكثيره)[5].

وقد أجيب عن الحديث بأن المراد القدر المسكر.

ورد ذلك بأن المراد جنس المسكر لا قدر محد منه على نحو ما تقدم.

---

(١) انظر فتح الباري ١٠/ ٤٧-٤٨.

(٢) القاموس المحيط ٢/ ٢٣.

(٣) المفردات في غريب القرآن ص١٥٩.

(٤) انظر فتح الباري ١٠/ ٤٨.

(٥) انظر فتح الباري ١٠/ ٤٩-٥٠، وأعلام الموقعين ١/ ٢٦٧.

الثالث: والأمر الذي لا أشك فيه هو أن تسمية العرب للمتخذ من ماء العنب خمر هو من باب التغليب له على غيره، لأن العنب في الغالب هو المتخذ لدى العرب في مكة فغلب الاسم عليه، ولكنه يشمل غيره أيضاً، كما يقال للثريا: النجم، والنجم عام فيها وفي غيرها، وكذا الخمر، ومنه قول ابن عمر: (لقد حرمت الخمر وما بالمدينة منها شيء).

٢- قوله تعالى : (***إني أراني أعصر خمراً***).

حيث قيل أنها دلت على أن الخمر هو ما يعصر من ماء العنب.

وقد نوقش الاستدلال بهذه الآية بأنه لا ليل يدل على الحصر[١]، بل إن ذلك من باب الغالب كما سيأتي في الحديث الذي بعد هذا.

٣- قوله صلى الله عليه وسلم: (***الخمر من هاتين الشجرتين***)، حيث استدل به على الحصر وأن المراد أحدهما وهي العنبة.

نوقش هذا الدليل بأنه ليس المراد من الحديث الحصر، وأن اسم الخمر خاص بما يتخذ من العنب والتمر فلا يكون من غيرهما، بل المراد أن الغالب أنه يتخذ منهما فكأنه أراد التأكيد على المتخذ من هاتين الشجرتين لضراوته وكثرته، كما تقول: الشبع في اللحم والدفء في الوبر ونحوه، فليس في هذا نفي الشبع عن غير اللحم ولا نفي الدفء عن غير الوبر، ولكن فيه التوكيد لأمرهما. كما أن في الحديث أيضاً إشارة إلى أن اسم الخمر لا يختص بالمتخذ من العنب وحده[٢].

---

(١) انظرفتح الباري ١٠/ ٤٨.

(٢) معالم السنن للخطابي بهامش مختصر سنن أبي داود للمنذري ٥/ ٢٦٤، فتح الباري ١٠/ ٤٧، وقد قال الحافظ ابن حجر في الفتح موفقاً بين هذا الحديث وبين حيث عمر الذي فيه أن الخمر من خمسة: (ويحمل حديث عمر ومن وافقه على إرادة استيعاب ذكر ما عهد حينئذ أنه يتخذ منه الخمر). فتح الباري ١٠/ ٤٧.

٤- حديث ابن عمر: (لقد حرمت الخمر وما بالمدينة منها شيء).

نوقش هذا الدليل بأن مراد ابن عمر رضي الله عنهما هو تثبيت أن الحكم الذي نزل بتحريم الخمر يشمل ما لا يتخذ من العنب، وأنه كله خمر محرم شرعاً، لأن نزول تحريم الخمر لم يصادف عند من خوطب بالتحريم حينئذ إلا ما يُتخذ من غير العنب، فكأن في فحوى كلامه رداً على من قصَر التحريم على المتخذ من العنب، فكأنه يقول: كيف يكون هناك فرق بين المتخذ من العنب وبين المتخذ من غيره والحال أنه قد نزل التحريم ولم يكن بالمدينة من خمر العنب شيء، وإنما فيها من غيرها ومع ذلك حرُم وأهريق من قبل الصحابة ولم يفرقوا بينه وبين غيره ولم يستفسروا[١].

٥- قول ابن عباس: (حرمت الخمر بعينها قليلها وكثيرها والسكر من كل شراب).

وقد نوقش هذا الدليل بما يلي:

الأول: أن الثابت عن ابن عباس هو بلفظ (والمسكر) أو (وما أسكر) كما ذكر ذلك أهل الحديث[٢]، فيكون دليلاً على تحريم جنس المسكر لا السكر فقط[٣].

الثاني: أنه قد صح عن ابن عباس تحريم كل مسكر[٤].

---

(١) نحو هذا في فتح الباري ١٠/ ٤٧، ٥٠.

(٢) تقدم تفصيل ذلك عند تخريج الحديث ضمن الأدلة.

(٣) انظرمقدمات ابن رشد ٢/ ٣٣٦.

(٤) انظر المغني ٨/ ٣٠٥، المحلى لابن حزم ٧/ ٤٨١-٤٨٢، سنن الدار قطني ٤/ ٤٥٦، السنن الكبرى للبيهقي ٨/ ٢٩٧، الدراية لابن حجر ٢/ ٢٥١، وقد تقدمت الرواية عن ابن عباس ضمن الأدلة.

الثالث: قال الحافظ ابن حجر: (وعلى تقدير ثبوتها – أي الرواية بلفظ والسكر – فهو حديث فرد ولفظ محتمل، فكيف يعارض عموم تلك الأحاديث مع صحبتها وكثرتها)[1].

٦- دليل المعنى: وهو أن تحريم المتخذ من العنب قطعي وتحريم غيره ظن فلا يحرم منه إلا القدر المسكر. وأن الخمر غير معللة بالإسكار، وإذا كانت معللة فلكونها شراباً ملذاً مطرباً، قليله يدعو إلى كثيره، فلا يحرم من غير المتخذ من العنب إلا القدر المسكر فحسب.

ويناقش هذا الاستدلال بما يلي:

الأول: أن هذا يعد قياساً ولا قياس مع النص فقد أكدت النصوص الصحيحة أن كل مسكر خمر وأن كل مسكر حرام.

الثاني: أن القياس السليم بعكس ما قالوا ويوافق النصوص الصحيحة، لأنهم في ليلهم هذا قد فرقوا بين المتخذ من العنب وبين المتخذ من غيره بدعوى المغايرة في الاسم، مع أن العلة فيهما متحدة، فإن كل ما قدر في المتخذ من العنب يُقدّر في المتخذ من غيره، وهذا النوع هو من أرفع أنواع القياس لمساواة الفرع للأصل فيه من كل وجه[2].

الترجيح:

قول الجمهور هو الصحيح:

أولاً: أن أدلة الجمهور صحيحة صريحة لا تحتمل تأويلاً ولا تضعيفاً، حيث يعد صلى الله عليه وسلم أن كل مسكر خمر، وأن كل مسكر حرام، كما يُسأل عن نوع خاص،

---

(١) فتح الباري ١٠/ ٤٣.

(٢) فتح الباري ١٠/ ٤٠، الجامع لأحكام القرآن للقرطبي ٦/ ٢٩٥.

كالعسل والشعير، فيجيب بجواب عام يريح السائل عناء تعديد الأصناف، حيث يجيب بقوله: (*كل مسكر خمر*) و (*كل شراب أسكر فهو حرام*).

إضافة إلى أن هذه النصوص قد وردت عن أكثر من ثلاثين صحابياً غالبها جياد[1].

ثانياً: أن أدلة القائلين بأنه ليس مسكر خمراً – ليس فيها دلالة على ما ذهب إليه، لأنها إما صحيحة غير صريحة – أو صريحة غير صحيحة، بل ضعيفة قد ردها أهل الحديث وبينوا عللها على نحو ما تقدم.

ثالثاً: أن النقل عن الصحابة رضي الله تعالى عنهم في تحريم كل مسكر اشتهر فصار كالإجماع منهم على تحريم المسكر من أي نوع كان، حيث أنه لم يصح عن صحابي واحد أنه أحل النبيذ المسكر. حتى وإن نُقل عن بعضهم ما يوحي بذلك فإن الذين نُقل عنهم ما يوحي بالتحليل قد نقل عنهم بطريق صحيح القول الصريح بتحريم كل مسكر، فلا يكون النقل الأول صحيحاً، فأصبح كالإجماع منهم على تحريم كل مسكر.

خامساً: أن القول بتحليل قليل ما أسكر كثيره من غير العنب، أو أنه لا يحد حتى يشرب الكثير المسكر – أمر خطير جداً – ذلك لأنه يعني أنه بإمكان الشخص أن يعاقر المسكرات وهو في حل من الآية الكريمة والأحاديث الشريفة، لأنه لم يع خمر العنب هو الغالب، بل الأنواع كثيرة ومفضلة عند أصحابها، لا تقل مستوى عن خمر العنب. علماً بأن الضرر الحاصل منها هو نفسه الضرر الحاصل من خمر العنب سواء بسواء، وبذلك تنتفي الحكمة التي من أجلها حرمت الخمر.

---

(١) انظر فتح الباري ١٠/ ٤٤.

الحجر بالسفه الأصلي

تصوير المسألة:

إذا بلغ الصبي عاقلاً، لكنه لم يزل سيئ التدبير في ماله، متلفاً له، لا يعرف كيف يحفظه، ولا كيف يتعاطى فيه، مبذراً، وهذه الحالة هي ما يسميه الفقهاء بالسفه الأصلي[1].

الأقوال في المسألة:

القول الأول:

من كان بالغاً، عاقلاً، فليس لأحد أن يحجر عليه ولو كان سفيهاً مبذراً لماله، مسرفاً فيه، سواء كان سفهه هذا أصلياً، أم عرض له بعد بلوغه ورشده، فله أن يتصرف في ماله كيف شاء. وهذا مذهب أبو حنيفة وزفر[2]، والظاهرية[3].

القول الثاني:

أن الشخص إذا بلغ سفيهاً استمر الحجر عليه.

وهو مذهب الصاحبين من الحنفية[4]، ومذهب المالكية[5]، والشافعية[6]، والحنابلة[7].

---

(١) انظر: المبسوط ٢٤/ ١٦٦، المغني ٤/ ٥٨٠.

(٢) انظر: المبسوط ٢٤/ ١٦٦، بدائع الصنائع ٩/ ٤٦٣، فتح القدير ٩/ ٢٥٩.

(٣) انظر: المحلى ٩/ ١٧٠ .

(٤) انظر: المبسوط ٢٤/ ١٦٦، بدائع الصنائع ٩/ ٤٦٣.

(٥) انظر حاشية الدسوقي ٣/ ٢٩٣، مواهب الجليل ٥/ ٦١، البهجة شرح التحفة ص٢٩٣، الشرح الصغير ٣/ ٢٤٢، شرح الخرشي ٥/ ٢٩٤.

(٦) انظر الأم ٣/ ٢١٨، مغني المحتاج ٢/ ١٦٥، ونهاية المحتاج ٤/ ٣٦٤، وزاد المحتاج ٢/ ١٨٥، وغاية البيان ص٢٢٠، والإقناع ١/ ٢٧٦.

(٧) انظر المغني ٤/ ٥٨٠، وكشاف القناع ٣/ ٤٤٢، الإنصاف ٥/ ٣١٦، مطالب أولي النهى ٣/ ٣٩٨، منتهى الإرادات القسم الأول ص٤٣٢.

إلا أن أبا حنيفة حدّد في منع ماله منه بلوغه سناً معينة وهي خمس وعشرون سنة فإذا بلغها وجب تسليم ماله إليه، ورفع الحجر عنه، مهما كانت حاله، وذلك لأن هذه السن هي مظنة لتحقق الرشد عنده، ولو لم يثبت وجوده، فإنه إذا بلغ هذه السن ولم يزل سفيهاً فلا فائدة ترجى من الاستمرار في منع ماله منه، فهذه السن هي سن النضج الفكري واستقرار العقل[1].

الأدلة:

أولاً: أدلة أصحاب القول الأول:

الدليل الأول:

قوله تعالى: (***وأتوا اليتامى أموالهم ولا تتبدلوا الخبيث بالطيب***)[2].

وجه الاستدلال بهذه الآية: أن الله سبحانه وتعالى أمر بإيتاء اليتامى أموالهم بعد البلوغ، ولم يشترط إيناس الرشد في دفع المال إليهم، وظاهر الآية يقتضي وجوب دفع المال إليهم بعد البلوغ مطلقاً سواء ظهر رشدهم، أم لا. إلا أنه قد شرط إيناس الرشد في قوله تعالى (***وابتلوا اليتامى حتى إذا بلغوا النكاح فإن آنستم منهم رشداً فادفعوا إليهم أموالهم***)[3]. فكان ذلك مستعملاً ما بين البلوغ وبين خمس وعشرين سنة، فإذا بلغها وجب دفع المال إليه ولو لم يؤنس منه الرشد بنص الآية (***وأتوا اليتامى أموالهم***). فأبو حنيفة يستعمل الآية المطلقة، وهي الآمرة بدفع المال

---

(١) يري أبو حنيفة هذا الرأي لأن الرجل إذا بلغ هذه السن جاز أن يكون جداً، وذلك إذا كان قد تزوج وهو ابن اثنتي عشرة سنة ومثله يولد له فإذا بلغ ابنه اثنتي عشرة سنة تزوج كذلك ولد له فيكون الأب الأول جداً، قال أبو حنيفة: فأنا أستحي أن احجر على من يصلح أن يكون جداً، انظر تبيين الحقائق ٥/ ١٩٥.

(٢) سورة النساء الآية ٢.

(٣) سورة النساء الآية ٦.

إلى اليتامى بعد البلوغ – مطلقاً–، ويحملها على المقيدة وهي الآمرة بدفع المال إليهم بعد إيناس الرشد منهم، فيستعمله بعد خمس وعشرين سنة، وفيما قبل ذلك لا يدفعه إلا مع إيناس الرشد، لاتفاق العلماء على أن إيناس الرشد قبل بلوغ هذه السن شرط لوجوب دفع المال إليه[1].

مناقشة هذا الدليل:

نوقش وجه الاستدلال هذا: بأن إيتاء اليتامى أموالهم – كما هو متفق عليه بين الفقهاء – لا يكون إلا بعد تحق البلوغ والرشد بنص الآية، وهي قوله تعالى ***(وابتلوا اليتامى حتى إذا بلغوا النكاح فإن آنستم منهم رشداً فادفعوا إليهم أموالهم)***.

والإيتاء المقصود في قوله تعالى ***(وآتوا اليتامى أموالهم)*** هو الإنفاق عليهم بإجراء الطعام، والكسوة ما دامت الولاية، إذ لا يمكن إلا ذلك لمن لا يستحق الأخذ الكلي والاستبداد كالصغير والكبير السفيه.

والمعنى الجامع بينهما – أي بين اليتيم والسفيه – أن العلة التي لأجلها منع اليتيم من ماله هي خوف التلف عليه وسفهه، فما دامت العلة مستمرة لا يرتفع الحكم، وإذا زالت العلة زال الحكم، وهذا هو المعنى من قوله سبحانه: ***(فإن آنستم منهم رشدا فادفعوا إليهم أموالهم)***. فالحكم بخمس وعشرين سنة لا وجه له[2].

الدليل الثاني :

قوله تعالى: ***(ولا تقربوا مال اليتيم إلا بالتي هي أحسن حتى يبلغ أشده)***. فإذا بلغ اليتيم خمساً وعشرين سنة، فقد بلغ أشده، ويصلح أن يكون جدّاً، فقد صار حراً عاقلاً

---

(١) انظر: تفسير القرطبي ٥/ ٨، أحكام القرآن للجصاص ٢/ ٢٢٠.

(٢) انظر: تفسير الفخر الرازي ٢/ ٣٥٩.

بالغاً فلا يحجر عليه كالرشيد، وإنما اعتبرت هذه السن لأن مدة بلوغ الذكر بالسن ثماني عشرة سنة[1]، فإذا زاد عليه سبع سنين، وهي مدة معتبرة في تغير أحوال الإنسان لقوله صلى الله عليه وسلم: (***مروهم بالصلاة لسبع***)[2]، فعند ذلك تتم المدة، التي يمكن فيها حصول تغيير الأحوال، وعندها يدفع إليه ماله أونس منه الرشد، أم لم يؤنس[3].

مناقشة هذا الدليل:

هذا الاستدلال لا يصح لما يلي:

١- أن هذه الآية لا تدل على ما ذهب إليه أبو حنيفة إلا بمفهوم المخالفة، ومفهوم المخالفة ليس بحجة، ولا معتبر عند أبي حنيفة، فكيف يستدل بما لا يحتج به أصلاً؟[4].

٢- أنها على فرض صحة استدلال أبي حنيفة بها، فهي مخصصة فيما قبل خمس وعشرين سنة باتفاق الفقهاء ومنهم أبو حنيفة، لعلة السفه، وهو موجود بعد خمس وعشرين سنة، فيجب أن تخص بما بعدها أيضاً، ما دامت العلة وهي السفه موجودة.

---

(١) سن البلوغ عند أبي حنيفة ثماني عشرة سنة، بدائع الصنائع ٩/ ٤٤٧٠.

(٢) أخرجه أحمد، برقم ٦٦٨٩، وأخرجه أبو داود ١/ ١٣٣، باب متى يؤمر الغلام بالصلاة، برقم ٤٩٤. وأخرجه الترمذي ٢/ ٢٥٩، باب ما جاء متى يؤمر الصبي بالصلاة، رقم الحديث ٤٠٧، وأخرجه ابن خزيمة في صحيحه، ٢/ ١٠٢، باب ذكر الخبر الدال على أن أمر الصبيان بالصلاة قبل البلوغ على غير الإيجاب.

قال الهيثمي: فيه داود بن المحبر ضعفه أحمد والبخاري وجماعة ووثقه ابن معين.

قال ابن حجر: داود بن المحبر متروك، وقد ورد من حديث سير بن معبد الجهني، وعبدالله بن عمرو بن العاص وأبي هريرة رضي الله عنهم وقال الترمذي: حديث سيرة حسن صحيح.

(٣) انظر: أحكام القرآن للجصاص ٢/ ٢٢٠.

(٤) انظر: المغني بالشرح الكبير ٤/ ٥٨١.

الدليل الثالث:

ما روى عبد الله بن عمر رضي الله عنهما قال: كان حبان بن منقذ[1] رجلاً ضعيفاً، وكان قد سفع[2] في رأسه فجعل رسول الله صلى الله عليه وسلم له الخيار فيما اشترى ثلاثاً، وكان قد ثقل لسانه فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم: (***بع وقل لا خلابة***)[3]، فكنت اسمعه يقول: لا خذابه لا خذابه[4].

وجه الدلالة:

أن النبي صلى الله عليه وسلم وقف على أن الرجل كان يغبن في البيوع، فلم يمنعه من التصرف، ولا حجر عليه بسبب ضعف عقله، فدل هذا على أن الرجل الذي يغبن في البيوع – وهو من السفهاء وذوي الغفلة بلا ريب – لا يمنع من التصرف في ماله، ولو كان يمنع لأجاب النبي صلى الله عليه وسلم أهل الرجل إلى ما طلبوه ، ولكنه لم يجبهم، بل طلب إلى الرجل أن يمتنع مختاراً عن البيع ويسترشد برأي غيره، أو يشرط لنفسه الخيار[5].

---

(١) حبان بن منقذ بن مر الأنصاري المزني البخاري شج في إحدى غزواته مع النبي صلى الله عليه وسلم أصابه حجر فشجه في رأسه مأمومة فتغير لسانه وضعف عظمه مات في خلافة عثمان في حدود سنة ٣٢هـ ، الاستيعاب ١/ ٣١٨، برقم ٤٧٦، والإصابة ٢/ ١١ برقم ١٥٥٦.

(٢) سفع: السفع جرح مقدمة الرأس، ترتيب القاموس ٢/ ٥٧٣، باب السين.

(٣) أي لا خديعة: انظر شرح صحيح مسلم للنووي ١٠/ ١٧٦.

(٤) أخرجه البخاري، كتاب البيوع، باب ما يكره من الخداع في البيع، رقم الحديث (٢١٦٧) ٣/ ٨٥، وأخرجه مسلم، باب من يخدع في البيع، رقم الحديث (٣٩٣٩) ٥/ ١١.

(٥) انظر: المبسوط ٢٤/ ١٦١، وتبيين الحقائق ٥/ ١٩٣.

مناقشة الدليل:

هذا الاستدلال لا يصح وغايته أنه طلب من النبي صلى الله عليه وسلم مخلصاً من البياعات التي يغبن فيها كثيراً فهداه النبي صلى الله عليه وسلم إلى اشتراط الخيار بقوله: إذا بايعت فقل لا خلابة، فكان يبيع في الأسواق ويقول: لا خذابة، لا خذابة للوثة لسانه[1].

أدلة القول الثاني:

الدليل الأول:

قوله تعالى: (***ولا تؤتوا السفهاء أموالكم التي جعل الله لكم قياماً وارزقوهم فيها واكسوهم وقولوا لهم قولاً معروفاً***)[2].

وجه الدلالة من هذه الآية:

أن الله سبحانه يعني: إني وقد أمرتكم بإيتاء اليتامى أموالهم، وذلك بقوله سبحانه: (***وآتوا اليتامى أموالهم***)[3] فإنما يكون هذا إذا كانوا بالغين عقلاء متمكنين من حفظ أموالهم. أما إذا كانوا غير بالغين، أو غير عقلاء أو كانوا بالغين عقلاء إلا أنهم سفهاء مسرفون، فلا تدفعوا إليهم أموالهم، وأمسكوها لأجلهم إلى أن يزول عنهم السفه، والمقصود من ذلك كله الاحتياط في حفظ أموال الضعفاء، والعاجزين، فنهى الله سبحانه وتعالى عن إيتاء السفهاء أموالهم، وتمكينهم منها، وجعلها في أيديهم، ولكن يجوز هبة ذلك منهم، فيكون للسفهاء ملك ولكن لا يكون لهم عليه يد[4].

---

(١) انظر: المغني ٤/ ٥٨١، مغني المحتاج ٢/ ١٦٥.

(٢) سورة النساء الآية ٥.

(٣) سورة النساء الآية ٢.

(٤) انظر أحكام القرآن لابن العربي ١/ ١٣٤.

الدليل الثاني:

ما رواه المغيرة بن شعبة رضي الله تعالى عنه عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال: (***إن الله حرم عليكم عقوق الأمهات ووأد البنات، ومنعا وهات، وكره لكم ثلاثاً: قيل وقال، وكثرة السؤال، وإضاعة المال***)[1].

وجه الدلالة من هذا الحديث:

أن إضاعة المال تكون بإنفاقه في غير حقه من الباطل والسرف، وتعريضه للتلف، لأن الإنسان إذا ضاع ماله تعرض لما في أيدي غيره، فما دام أن هذا الأمر مكروه، فينبغي الابتعاد عنه، بل الزجر عنه بمنع من أراد فعله منه، وهذا هو الحجر.

الدليل الثالث:

أن الحجر على السفيه بطريق النظر حق للمسلمين، لأن ضرر السفيه يعود إلى الكافة، فإنه إن أفنى ماله بالإسراف، والتبذير، يصير وبالاً على الناس، عالة عليهم، وقد يستحق النفقة على أقاربه المسلمين، أو في بيت المال، فالحجر على الحر بمنعه من التصرفات الضارة بالعامة مشروع[2].

الترجيح:

لا يرتاب إنسان في أن السفه مضيعة للمال، وأن حفظ المال هو أحد الأمور التي جاءت الشرعية بالمحافظة عليها وحمايتها من العبث، والحجر على السفيه هو السبيل لهذا الحفظ . وأما منع الحجر بدعوى أن فيه إهداراً لآدمية الإنسان، فاعتبار ملغي، بنص الشارع على منع السفهاء أموالهم، والأمر برزقهم، وكسوتهم فيها، أي منها، ولا يبعد أن يكون في الحجر عليهم إصلاحاً لهم، وسبيل إلى إرجاعهم عن سفههم.

---

(١) أخرجه البخاري في كتاب الزكاة، باب قول الله تعالى (لا يسألون الناس إلحافاً)، رقم الحديث ١٤٠٧، وأخرجه مسلم في الأقضية، باب النهي عن كثرة المسائل من غير حاجة، رقم الحديث ٥٩٣.

(٢) انظر تفسير الرازي ٢/ ٧٥.

ثم إن التبذير ليس أثره محصوراً في السفيه وحده، بل هو مضر بالمصلحة العامة، لأنه إذا بذر ماله، أو أتلفه صار عالة على المسلمين، ووجبت نفقته على أقاربه أو في بيت مال المسلمين، فوصل ضرره بتبذيره إلى جميع المسلمين، ولا يخفى أن المال هو عصب الحياة وقوام العيش فيها، وأحد العوامل الرئيسة لقوة الأمة، وعزتها، وارتفاع شأنها بين الأمم. ولهذا فإن الراجح هو رأي جمهور الفقهاء القائلين بمشروعية الحجر على السفيه لما يلي:

١- قوة أدلة الجمهور ووجاهتها، وضعف المطاعن فيها.

٢- ضعف أدلة المانعين من الحجر على البالغ السفيه.

٣- أن رأي الجمهور هو الموافق لروح الشريعة الإسلامية الغراء التي تحمي المجتمع -كله- أفراداً وجماعات.

رجوع المقر بحد عن إقراره

جرى الخلاف بين الفقهاء في مدى تأثير رجوع المقر بحد عن إقراره به على أقوال ثلاثة:

القول الأول: قبول رجوعه مطلقاً: هو مذهب الأئمة الثلاثة أبي حنيفة[١] والشافعي[٢] وأحمد[٣]، ورواية عن مالك[٤]

القول الثاني: لا يقبل رجوعه مطلقاً:

وإليه ذهب الظاهرية وهو قول للشافعي[٥] ورواية عن أحمد[٦].

القول الثالث : أنه إن رجع عن الإقرار بغير شبهة يعذر بها فلا يقبل رجوعه، وهو الرواية الثانية للإمام مالك[٧].

الأدلة

أولا :أدلة القول الأول :

واستدلوا بما يلي:

---

(١) انظر المبسوط ٣٠ / ٢٧١ ، بدائع الصنائع ١٥ / ١٣٥ ، فتح القدير ١١ / ٣٤٥ .

(٢) انظر المجموع ٢٠ / ٤٩ ، المهذب ٢ / ٣٤٥ ، حاشيتا قليوبي وعميرة ١٥ / ١٥١ .

(٣) انظر المغني ٩/ ٣٨، المبدع ٣ / ٣٤٩ ، كشاف القناع ١٩ / ٨٨.

(٤) قال في الذخيرة (ووافقنا الأئمة على أن الرجوع عن الإقرار يسقط الحد وعنه إن رجع الى غير شبهة روايتان) ١٢ / ٦١ .

انظر شرح خليل للخرشي ١٣ / ٢١٨.

(٥) انظر المجموع ٢٠ / ٤٩ ، المهذب ٢ / ٣٤٥ ، حاشيتا قليوبي وعميرة ١٥ / ١٥١ .

(٦) انظر المبدع ٣ / ٣٤٩ ، كشاف القناع ١٩ / ٨٨ ، الإقناع ٤ / ٢٨٤ .

(٧) انظر الذخيرة ١٢ / ٦١ ، شرح خليل للخرشي ١٣ / ٢١٨ ، الاقناع ٣ / ٤٥٤ .

١ - حديث ماعز[١] وهو مشهور رواه الأئمة منهم الشيخان[٢] حيث رده صلى الله عليه وسلم بعد إقراره بالزنا مراراً أربعاً، كل مرة يعرض عنه، ولما شهد على نفسه أربع مرات دعاه صلى الله عليه وسلم وقال: أبك جنون قال: لا وقد روى هذا الحديث عشرة من الصحابة بألفاظ متعددة فيها عدد من أسئلة النبي صلى الله عليه وسلم لماعز مُعَرِّضا له بالرجوع.

ودلالته واضحة من وجهين:

الأول: أن النبي صلى الله عليه وسلم عَرَّض لماعز بالرجوع، وكرر عليه الأسئلة التي تُعَرِّض بذلك، ولولا أن الرجوع عن الإقرار مسقط للحد لما عَرّض له بذلك.

الثاني: ما ورد في لفظ لأبي داود (***هلا تركتموه ليتوب فيتوب الله عليه***)[٣]. فلو لم يكن الرجوع مسقطاً للحد لما أنكر النبي صلى الله عليه وسلم عليهم قتله.

---

(١) ماعز بن مالك الأسلمي. معدود في المدنيين، وكتب له رسول الله صلى الله عليه وسلم كتاباً بإسلام قومه، وهو الذي اعترف على نفسه بالزنا تائباً منيباً وكان محصناً فرجم. روى عنه ابنه عبد الله بن ماعز حديثاً واحداً.

انظر الإستيعاب في معرفة الأصحاب ١ / ٤١٨ ، الإصابة ٥|٧٠٥ .

(٢) أخرجه البخاري كتاب الحدود: باب سؤال الإمام المقر هل أحصنت؟ (١٢/ ١٣٦)، حديث(٦٨٢٥)، ومسلم كتاب الحدود: باب من اعترف على نفسه بالزنا، (٣/ ١٣١٨) من طريق الزهري عن سعيد بن المسيب وأبي سلمة بن عبد الرحمن أن أبا هريرة قال: أتى رسول الله صلى الله عليه وسلم رجل من الناس وهو في المسجد فناداه: يا رسول الله إني زنيت فأعرض عنه النبي صلى الله عليه وسلم فتنحى لشق وجهه الذي أعرض قبله فقال: يا رسول الله إني زنيت فأعرض عنه فجاء لشق وجه النبي صلى الله عليه وسلم الذي أعرض عنه فلما شهد على نفسه أربع شهادات دعاه النبي صلى الله عليه وسلم فقال: "أبك جنون" ؟ قال: لا يا رسول الله فقال: "أحصنت" ؟ قال: نعم يا رسول الله قال: "اذهبوا فارجموه" .

(٣) أخرجه أبو داود [٤/ ٥٧٧]، كتاب الحدود: باب رجم ماعز بن مالك، حديث [٤٤٢٠]، من طريق محمد بن إسحاق قال: ذكرت لعاصم بن عمر بن قتادة قصة ماعز بن مالك فقال لي:

قال القرطبي: وهذا كله طريق للرجوع وتصريح بقبوله[1] اهـ.

٢- أن النبي صلى الله عليه وسلم أتي بلص قد اعترف فقال: ما إخالك سرق قال: بلى فأعاد عليه مرتين أو ثلاثاً قال: بلى فأمر به فقطع[2].

فلو لم يكن الرجوع عن الإقرار دارئاً للحد لما عرض النبي صلى الله عليه وسلم بالرجوع لأن ذلك نوع من العبث.

٣- القياس: وهو قياس رجوع المقر، على رجوع الشهود، فكما أن رجوع الشاهد يرفع أثر شهادته فكذلك رجوع المقر بحد يرفع العقوبة الحدية عنه، فكيف يقام الحد على منكر[3].

حدثني حسن بن محمد بن علي بن أبي طالب قال: حدثني ذلك من قول رسول الله صلى الله عليه وسلم: "فهلا تركتموه" من شئتم من رجال أسلم ممن لا أتهم قال: ولم أعرف هذا الحديث قال: فجئت جابر بن عبد الله فقلت: إن رجلا من أسلم يحدثون أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لهم حين ذكروا له جزع ماعز من الحجارة حين أصابته: ألا تركتموه وما أعرف الحديث، قال: يا ابن أخي أنا أعلم الناس بهذا الحديث كنت فيمن رجم الرجل إنا لما خرجنا به فرجمناه فوجد مس الحجارة صرخ بنا: يا قوم ردوني إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فإن قومي قتلوني وغروني من نفسي وأخبروني أن رسول الله صلى الله عليه وسلم غير قاتلي فلم ننزع عنه حتى قتلناه فلما رجعنا إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم وأخبرناه قال: فهلا تركتموه وجئتموني به؟ ليستثبت رسول الله صلى الله عليه وسلم منه فأما لترك حد فلا. قال الألباني: حسن. انظر: الإرواء ٧/ ٣٥٤.

(١) تفسير القرطبي ١٩/ ١٠٥.

(٢) أخرجه أبو داود، كتاب الحدود: باب في التلقين في الحد (٢/ ٥٣٩) برقم (٤٣٨٠)، والنسائي، كتاب قطع السارق: باب تلقين السار(٨/ ٦٧) رقم (٤٨٧٧) وابن ماجة كتاب الحدود: باب تلقين السارق (٢/ ٨٦٦) برقم (٢٥٩٧).
قال الزيعلي في "نصب الراية": فيه ضعيف، فإن أبا المنذر هذا مجهول، لم يرو عنه إلا إسحاق بن عبد الله بن أبي طلحة؛ قاله المنذري. (٤/ ٧٦)

(٣)انظر المغني ٩/ ٤٠.

قال ابن عبد البر: "قال أبو عمرو: والصحيح، أنه لا يجلد إذا رجع عن إقراره؛ لأنه محال أن يقام عليه حد وهو منكر له بغير بينة، ألا ترى أن الشهود لو رجعوا عن شهادتهم في إقامة الحد عليهم لم يقم، وكذلك لا يتم عليه إذا ابتدئ به، لأن كل جلدة قائمة بنفسها فغير جائز أن يقام عليه شيء منها بعد رجوعه كرجوع الشهود سواء، وليس الإقرار بحد لله وحق لا يطالب به آدمي، كإقراره بالمال للآدميين؛ لأن الإقرار بالحد توبة لم تعرف إلا من قبله فإن نزع عنها كان كمن لم يأت بها، والكلام في هذا واضح والله الموفق"[1].

ولأن الإقرار إحدى بينتي الحد فيسقط بالرجوع عنه، كالبينة إذا رجعت قبل إقامة الحد، وفارق سائر الحقوق فإنها لا تدرأ بالشبهات[2].

٤- قالوا: ولأن الرجوع شبهة والحدود تدرأ بالشبهات[3].

ثانيا : أدلة القول الثاني:

واستدلوا بما يلي:

١- ما أخرجه أبو داود رضي الله عنه، من أن الصحابة رضوان الله عليهم تبعوا ماعزاً لما هرب حتى قتلوه، مع أنه قال لهم: ردوني إلى رسول فإن قومي غروني من نفسي، وأخبروني أن الرسول غير قاتلي، فلم ينزعوا عنه حتى قتلوه[4].

يناقش هذا الدليل : أن استدلالهم بحديث ماعز لا يستقيم، بدليل ما رواه أبو داود أن النبي صلى الله عليه وسلم أنكر عليهم قتله حيث قال: هلا تركتموه.

---

(١) التمهيد ٥/ ٣٢٧.

(٢) انظر المغني ٩/ ٤٠، وانظر: بدائع الصنائع ٧/ ٦١، ٢٣٢، ٢٣٣.

(٣) انظر: المراجع الفقهية السابقة .

(٤) أخرجه أبو داود وسبق صفحة (٨) .

وأما عدم تضمينهم دية ماعز فلأن هربه ليس صريحاً في الرجوع، ثم إن المستحقين للدية على فرض وجوبها لم ينقل أنهم طالبوا بها[1].

٢- قوله صلى الله عليه وسلم (***واغد يا أنيس إلى امرأة هذا فإن اعترفت فارجمها***)[2] فلو كان الرجوع عن الإقرار مسقطاً للحد لبينة النبي صلى الله عليه وسلم لأنه يحتمل أن تقر ثم ترجع، فتكون إقامة الحد عليها بغير وجه شرعي[3].

يناقش هذا الدليل : قد يكون أنيس يعلم ذلك، و هذا هو الظاهر، إذ كيف يوكل النبي صلى الله عليه و سلم في إقامة الحد من لا علم له بأحكامه[4].

٣- ولأنه حق وجب بإقراره، فلم يسقط برجوعه كسائر الحقوق كما لو أقر لآدمي بقصاص أو حق[5].

يناقش هذا الدليل : بأن الحدود تدرأ بالشبهات، والرجوع عنه شبهة لاحتمال أن يكون كذب على نفسه في اعترافه . وفارق حق الآدمي فإنه يبنى على الشح والضيق[6].

أدلة القول الثالث : يستدل لهذا القول بأدلة القول الثاني .

قال القرطبي: "وفي قوله عليه السلام لعلك قبلت أو غمزت إشارة إلى قول مالك: أنه يقبل رجوعه إذا ذكر وجها"[7].

---

(١) انظر: المغني ٩/ ٣٩ ، المبدع ٣/ ٣٤٩

(٢) أخرجه البخاري (٢|٨١٤) باب الوكالة في الحدود برقم (٢١٩٠)، من حديث أبي هريرة، وزيد بن خالد الجهني.

(٣) انظر: المغني ٩/ ٣٩، مجموع الفتاوى ١٦/ ٣١، المهذب ٢/ ٣٦٢ .

(٤) انظر: المغني ٩/ ٣٩ .

(٥) انظر: المراجع الفقهية السابقة .

(٦) انظر: المغني ٩/ ٤٠، المبدع ٣/ ٣٤٩، كشاف القناع ١٩/ ٨٨.

(٧) تفسير القرطبي ١٩/ ١٠٤ .

نوقش ذلك: بأن ماعزاً رضي الله عنه لم يرجع حتى يكون سؤال النبي صلى الله عليه وسلم لاستكشاف رجوعه هل هو لشبهة أو لا، بل إن ماعزاً رضي الله عنه ثبت في إقراره وهذا من النبي صلى الله عليه وسلم تعريض له بالرجوع[1].

الترجيح:

والراجح القول الأول؛ وذلك لأن الحدود مبنية على المسامحة بخلاف حقوق الآدميين المبنية على المشاحة، ولقوة أدلتهم .

---

(١) انظر: المغني ٩/ ٤٠ .

الإكراه المعتبر

تصوير المسألة :

الإكراه المعتبر : هو الإكراه الذي يعدم الرضا، ويفسد الاختيار، ويعرض النفس أو العضو إلى التلف، وذلك كالتهديد بالقتل، أو قطع عضو من الأعضاء، أو الضرب الشديد، أو إتلاف ميع ماله أو الحبس الطويل ... ونحو هذا، مما يصبح المكرَه لا مندوحة له إلا بالصبر على ما أكره عليه [١].

أقوال الفقهاء في المسألة :

وقد اختلف العلماء رحمهم الله تعالى في هذا الإكراه ، وما يحصل به على أقوال:

القول الأول:

الإلجاء: يحصل بتهديد المكرَه بما يترتب عليه إتلاف نفسه أو عضو من أعضائه بالقتل، أو القطع، أو ضرب مخوف، يؤدي إلى الهلاك بحيث يضطر المكرَه إلى مباشرة الفعل خوفاً من فوات النفس، أو ما في معناها ولو أنملة، وكذلك الضرب الذي يخاف فيه تلف النفس، أو العضو، قل أو كثر ، وهو قول الحنفية[٢]، وقول لبعض الشافعية[٣].

القول الثاني:

إن الإكراه الملجئ لا يكون إلا بأن يمس المكرَه شيء من العذاب، مثل الضرب، أو الخنق، أو عصر الساق، وما أشبهه من الحبس والغط في الماء مع الوعيد، ولا يكفي التهديد .... وهو رواية للإمام أحمد[٤].

---

(١) نهاية السول وحواشيه ٢/ ٣٢، شرح المنار ص٩٩٢، كشف الأسرار ٤/ ٣٨٣.

(٢) انظر : بدائع الصنائع ٧/ ١٨٨، كشف الأسرار ٤/ ٣٨٣، شرح المنار ص٩٩٢.

(٣) انظر : منهاج الطالبين ٧/ ٢٩٠.

(٤) قال في المغني (من شرط الإكراه ثلاثة أمور أحدها : أن يكون من قادر بسلطان أو تغلب كاللص ونحوه وحكي عن الشعبي إن أكرهه اللص لم يقع طلاقه وإن أكرهه السلطان وقع قال

القول الثالث:

إلى أن الوعيد المخوف إكراه وإن لم يقع، ولذلك إذا خوف المكرَه بضرب شديد أو حبس مديد، أو قيد طويل، أو إتلاف مال، فإن هذا يعتبر إكراهاً تاماً[1] وهذا في غير القتل، لأن الإكراه على القتل لا يكون ملجئاً إلا بالقتل أو بما بخاف منه التلف كالقطع، والضرب المبرح، وذلك لعظم شأن الدماء، و هو مذهب مالك، والشافعي، ورواية لأحمد[2].

الأدلة :

أولا : دليل القول الأول :

لأن حرمة الأعضاء كحرمة النفس تبعاً لها، فإذا هدد بمثل هذا فهو إكراه معتبر[3].

ثانيا : أدلة القول الثاني :

ابن عيينة : لأن اللص يقتله وعموم ما ذكرناه في دليل الإكراه يتناول الجميع والذين أكرهوا عمارا لم يكونوا لصوصا وقد [قال النبي صلى الله عليه وسلم لعمار إن عادوا فعد] ولأنه إكراه فمنع وقوع الطلاق كإكراه اللصوص .

الثاني : أن يغلب على ظنه نزول الوعيد به إن لم يجبه إلى ما طلبه .

الثالث : أن يكون مما يستضر به ضررا كالقتل والضرب والشديد والقيد والحبس الطويلين فأما الشتم والسب فليس بإكراه رواية واحدة وكذلك أخذ المال اليسير فأما الضرر اليسير فإن كان في حق من لا يبالي به فليس بإكراه وإن كان من ذوي المروءات على وجه يكون إخراقا بصاحبه وغضا له وشهرة في حقه فهو كالضرب الكثير في حق غيره وإن توعد تعذيب ولده فقد قيل ليس بإكراه لأن الضرر لاحق بغيره والأولى أن يكون إكراها لأن ذلك عنده أعظم من أخذ ماله والوعيد بذلك إكراه فكذلك هذا) ٨ |٢٦٠.

انظر الكافي ٣|١٠٦ ، المبدع ٧| ٢٣٤ .

(١) انظر: حاشية الدسوقي ٢/ ٣٦٩، مغني المحتاج ٣/ ٢٩٠، الشرح الكبير ٨/ ٢٦٠.

(٢) انظر: حاشية الدسوقي ٢/ ٣٦٩ ، الشرح الكبير ٨/ ٢٦٠، الكافي ٣/ ١٠٦، منهاج الطالبين ٧/ ٢٩٠.

(٣) المراجع السابقة.

واستدلوا على ذلك بما يأتي:

١- ما ورد أن المشركين أخذوا عمار بن ياسر[١] فعذبوه حتى قاربهم في بعض ما أرادوا، فشكى ذلك إلى النبي صلى الله عليه وسلم، فقال له: كيف تجد قلبك، قال مطمئناً بالإيمان قال فإن عادوا فعد[٢].

٢- ولأن الوعيد بإيقاع ما ذكر لا يكفي إكراهاً، لأن الوعيد المجرد لا يتحقق وقوعه، فلا يكون إكراهاً، لأن الذي ورد الشرع بالرخصة فيه إنما هو ما ورد في حديث عمار السابق من تعذيبه، وغطه في الماء، فلا يثبت الحكم إلا فيما كان مثله.

ثالثا : دليل القول الثالث :

الوعيد بمفرده إكراه، لأن الإكراه لا يكون إلا بالوعيد، فإن الماضي من العقوبة لا يندفع بفعل ما أكره عليه، ولا يخشى من وقوعه، وإنما أبيح له فعل المكرَه عليه دفعاً لما يتوعده به من العقوبة فيما بعد، وهو في الموضعين واحد[٣].

---

(١) عمار بن ياسر بن عامر بن مالك العنسي أبو اليقظان حليف بني مخزوم وأمه سمية مولاة لهم كان من السابقين الأولين هو وأبوه وكانوا ممن يعذب في الله ،واختلف في هجرته إلى الحبشة وهاجر إلى المدينة وشهد المشاهد كلها ثم شهد اليمامة فقطعت أذنه بها ثم استعمله عمر علي الكوفة . انظر الإستيعاب ١|٣٥٠ ، الإصابة ٤ / ٥٧٥.

(٢) روى الحاكم أيضاً في " المستدرك " ٢ / ٣٥٧ من حديث عبيد الله بن عمرو الرقي ، عن عبد الكريم بن مالك الجزري ، عن أبي عبيدة بن محمد بن عمار بن ياسر عن أبيه قال: أخذ المشركون عمار بن ياسر فلم يتركوه حتى سب النبي صلى الله عليه وسلم ، وذكر آلهتهم بخير ، ثم تركوه ، فلما أتى رسول الله صلى الله عليه وسلم ، قال : ما وراءك؟ قال: شر يا رسول الله ما تركت حتى نلت منك ، وذكرت آلهتهم بخير ، قال : كيف تجد قلبك ؟ قال : مطمئن بالإيمان ، قال : " إن عادوا فعد " وقال : هذا حديث على شرط الشيخين ولم يخرجاه ، وأقره الذهبي . وقد ذكره الحافظ في " الفتح " ١٢ / ٢٧٨ ، وقال : وهو مرسل ورجاله ثقات ، وذكره من عدة طرق مرسلة ، وقال : وهذه المراسيل يقوى بعضها ببعض.

(٣) انظر: حاشية الدسوقي ٢/ ٣٦٩، الشرح الكبير ٨/ ٢٦٠.

ولأنه متى توعده بالقتل، وعلم أنه يقتله فلم يبح له الفعل، أفضى ذلك إلى قتله، وإلقائه بيده إلى التهلكة، ولا يفيد ثبوت الرخصة بالإكراه شيئاً، لأنه إذا طلق –مثلاً– في هذه الحال وقع طلاقه، فيصل المكرِه إلى مراده ويقع الضرر بالمكرَه[1] ومما يدل لهذا ما روي عن عمر رضي الله عنه في الرجل الذي تدلى بحبل ليشتار عسلاً فأتت امرأته فقالت له لأقطعن الحبل، أو لتطلقني، فناشدها الله تعالى فأبت فطلقها، فلما ظهر أتى عمر بن الخطاب رضي الله عنه، فذكر له ذلك فقال له: ارجع إلى امرأتك فإن هذا ليس بطلاق[2].

وهذا يدل على أن ما حصل منها هو تهديد بقطع الحبل، وقد توقع الزوج تنفيذ القطع فكان إكراهاً بمجرد الوعيد المخوف[3].

الترجيح: الراجح والله أعلم أن ذلك يتوقف على معرفة المكرَه عليه، وعندها يحد ما إذا كان الإكراه ملجئاً أو غير ملجئاً.

قال ابن تيمية رحمه الله: تأملت مذهب الإمام أحمد، فوجدت الإكراه يختلف باختلاف المكرَه عليه، فليس الإكراه المعتبر في كلمة الكفر، كالإكراه المعتبر في الهبة ونحوها .

---

(١) انظر: المراجع السابقة.

(٢) أخرجه البيهقي في السنن ٧/ ٣٥٧، كتاب الخلع والطلاق، باب ما جاء في طلاق المكره، من حديث عبد الملك بن قدامة [بن إبراهيم بن محمد] بن حاطب الجمحي، عن أبيه: (أن رجلا تدلى) فذكره . ثم قال : وهذا هو المشهور عن عمر. قال : وروي : (أن عمر أبانها منه) . والرواية الأولى أشبه . قال ابن الملقن في البدر (مع انقطاعها ، فإن قدامة لم يدرك عمر ، إنما يروي ، عن ابنه عبد الله بن عمر، وسهل بن سعد ، وغيرهما من المتأخرين . لا جرم قال البيهقي مرة : إن رواية : (أبانها منه) خطأ ، والحديث منقطع) ٨/١١٨ .

(٣) انظر: المراجع الفقهية السابقة.

إذ الإكـراه عـلى الكفـر لا يكـون إلا بتعـذيب مـن ضرب، وقيـد، ولا يكـون الكلام إكراهاً[1].

وبناء على ذلك فإن الإكراه على القتل مثلاً لا يكون ملجئاً إلا إذا كـان بالقتـل أو قطع طرف، أو حبس مديد، أو قيد شديد، أو ضرب مبرح، بخلاف ما إذا كان ما أكرِه به ضرباً يحتمل أو تعذيباً يطاق، أو صفعاً أو نحو ذلك.

أما إذا كان المكرَه عليه زنى أو شرب خمر أو أكل ميتة فإن الإكـراه عـلى هـذا يكون ملجئاً إذا كان التهديد بما يؤلم من ضرب أو حبس، أو نحو ذلك[2].

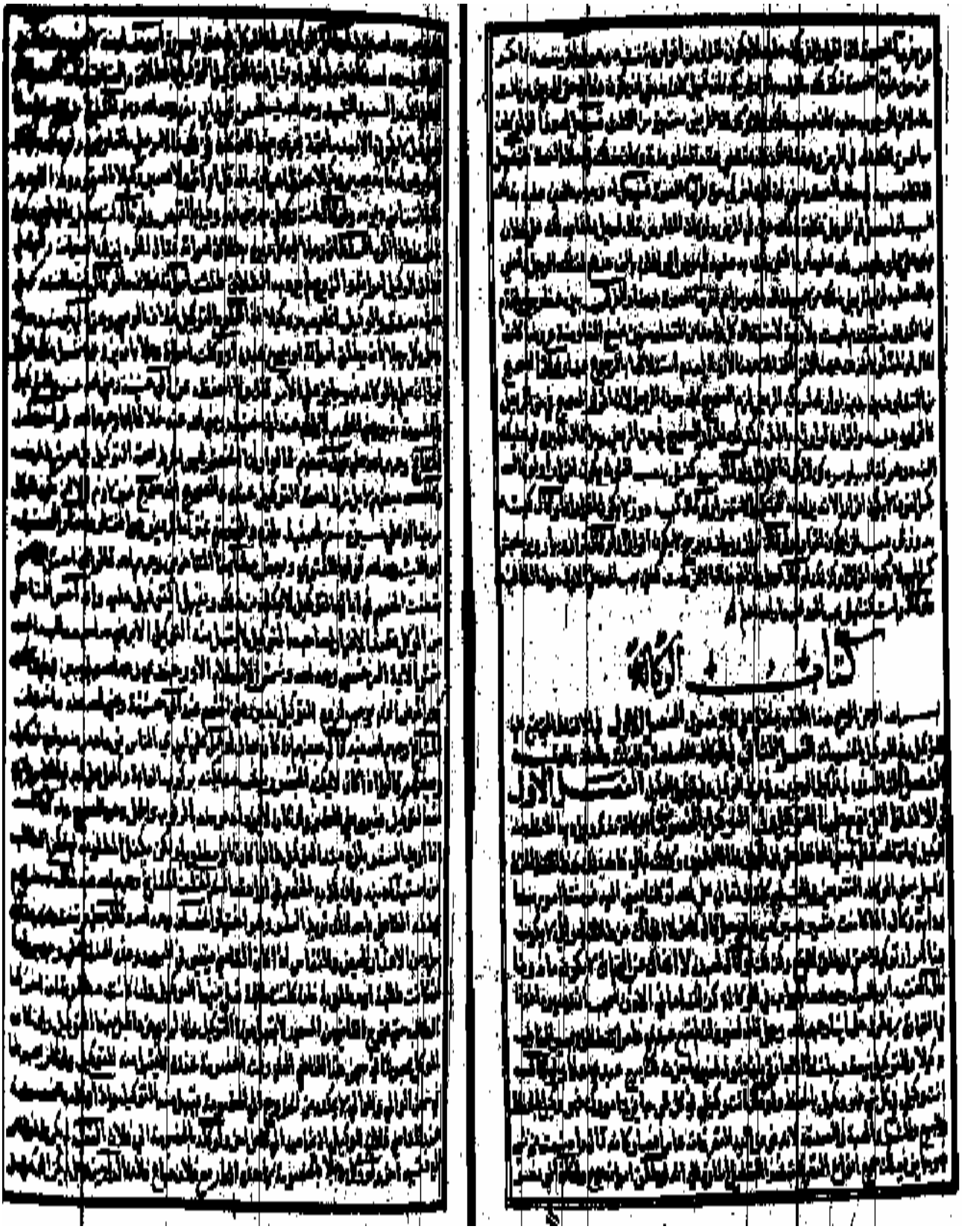
وعلى هذا فالتهديد والوعيد بالقتل، وإتـلاف العـضو، والـضرب الـشديد، أو الحبس الطويل إذا خيف أنه يؤدي إلى الهلاك، فكل ذلك إذا هدد به المكرَه فإنه يكون ملجئاً[3]، والله أعلم.

---

(١) الاختيارات الفقهية ص٢٥٥-٢٥٦.

(٢) حاشية الدسوقي ٢/ ٣٦٢، مغني المحتاج ٤/ ١٠.

(٣) انظر: بدائع الصنائع ٦/ ٢٧٠، تبيين الحقائق ٥/ ١٨١، تفسير القرطبي ١٠/ ١٩٠، جواهر الإكليل ١/ ٣٤٠.



كان اولى وان لم يدع الغصب وادعى ان لي في يد هذا الرجل كذا
وكذا من الاعيان ولم يبين القيمة تسمع دعواه في حكم الاعيان
دون ما احضر بمجلس القضاء لان الدعوى بالاشارة الى الاعيان
فلا يحتاج الى ذكر القيمة وقيل انما يشترط ذكر القيمة اذا كانت
الدعوى دعوى السرقة ليعلم ان السرقة كانت نصابا او لم تكن
فاما فيما سوى ذلك فلا يشترط ذكر القيمة والله اعلم بالصواب

النوع الثاني في البينات

وانه يشتمل على اربعة فصول الفصل الاول فيمن لا تجوز شهادته
لعدم الاهلية او لفسقه او لتهمته الفصل الثاني في تحمل
الشهادة وحمل ادائها والامتناع من ذلك الفصل الثالث
في اختلاف بين الشهادات وبينها وبين الدعاوي
الفصل الرابع في الجرح والتعديل

الفصل الاول

فمن لا تجوز شهادته لعدم الاهلية او لفسقه او لتهمته
اهلية الشهادة انما تكون بالعقل الكامل والضبط الوافر والولاية
والقدرة على التمييز بين المدعي والمدعى عليه وذكر المشايخ
رحمهم الله في الفسق الذي يمتنع به قبول الشهادة واتفقوا ان
افعالا كثيرة من الكبائر تمنع الشهادة وفي الصغائر ان كان مطلقا
يرتع فسق ممتنع وتسمية الناس بذلك فاسقا مطلقا لا تقبل
شهادته وان لم يكن كذلك ان كان صلاحه اكثر من فساده وصوابه
اغلب من خطائه ولا يكون سليم القلب يكون عدلا فتقبل شهادته
لان غير المعصوم لا يخلو عن قليل ذنب فيعتبر الغالب وعن
ابي يوسف رحمه الله ان كان الفاسق وجيها ذا مروءة جازت
شهادته لان مثله لا يكذب ومن اشتدت مخالفته لا تقبل شهادته
ومن انهم بشرب الخمر كبيرة وانما يبطل ذلك بان يخرج سكران
فيسخر منه الصبيان لان مثله لا يحترز عن الكذب ومن سكر
بالنبيذ بطلت عدالته في قول الخصاف رحمه الله لان السكر حرام
عنده اكل وقال محمد رحمه الله لا تبطل عدالته الا اذا اعتاد
ذلك ومن تزوج مع نفسه لا تبطل عدالته واذا اقدم الامير بلدة هو
فخرج الناس وجلسوا في الطريق ينظرون اليه فان خلف رحمه
الله بطلت عدالتهم الا ان يذهبوا للاعتذار حينئذ لا تبطل عدالتهم
والمشي على انهم اذا خرجوا لتعظيم من يستحق التعظيم وللاعتذار
تبطل عدالتهم والذي اختاره الفقيه ان كان لذلك وقت معين كالجمعة
والصلاة بطلت عدالتهم الا ان يكون لعذر وان لم يكن لوقت

كتاب الاقرار

النوع[1] الثاني في البينات[2]

وأنه يشتمل على أربعة فصول:

الفصل الأول: فيمن لا تجوز شهادته؛ لعدم الأهلية، أو لفسقه، أو لتهمته.

الفصل الثاني: في تحمل الشهادة، وحمل[3] أدائها، والامتناع من ذلك.

الفصل الثالث: في الاختلاف بين الشهادات، وبينها[4] وبين الدعاوى.

الفصل الرابع: في الجرح والتعديل.

---

(١) في (ت، د، ز): القسم.

(٢) البينات: جمع بينة.

الباء والياء والنون أصل واحد وهو بعد الشيء وانكشافه.

وبان الشيء وأبان إبانة وبين وتبين واستبان كلها بمعنى الوضوح والانكشاف.

واصطلاحًا: الحجة القوية.

انظر: معجم مقاييس اللغة، كتاب الباء، مادة «بين» ١/ ٣٢٧، ٣٢٨، والمصباح المنير، كتاب الباء، مادة «بان»، ١/ ٧٠، مجلة الأحكام العدلية ص٣٣٨، مادة (١٦٧٦)، أنيس الفقهاء ١/ ٨٨.

(٣) في (ت، د، ز): وحل.

(٤) "وبينها" سقط من (ت).

الفصل[1] الأول

فيمن لا تجوز شهادته؛ لعدم الأهلية[2]، أو لفسقه[3]، أو لتهمته

أهلية الشهادة إنما تكون بالعقل الكامل، والضبط الوافر، والولاية، والقدرة على التمييز بين المدعي والمدعى عليه[4].

---

(١) في (ظ): أما الفصل.

(٢) الأهلية: الهمزة والهاء واللام أصلان متباعدان أحدهما: الأهل.... وأهل الرجل أخص الناس به.

والأهلية في الاصطلاح: أهلية الإنسان للشيء صلاحيته لصدور ذلك الشيء وطلبه منه.

وهي ضربان: أهلية الوجوب للحقوق المشروعة له وعليه، وأهلية الأداء كونه معتبرًا فعله شرعًا.

وأهلية الشهادة: هي الهيئة الشرعية الحاصلة بالحرية والإسلام والبلوغ، أما قبول الشهادة فهو بالضبط والتمييز والمشاهدة.

انظر: معجم مقاييس اللغة، كتاب الألف، مادة «أهل» ١/ ١٥٠، وكشف الأسرار ٤/ ٣٣٥، والتقرير والتحبير ٢/ ٢١٩، والبحر الرائق ٧/ ٦٢، والمحيط البرهاني ٨/ ٥٦٩، وتبيين الحقائق ١٢/ ٢١٣.

(٣) الفسق: الفاء والسين والقاف كلمة واحدة وهي الفسق وهو الخروج عن الطاعة.

والفسق العصيان والترك لأمر الله - عز وجل - والخروج عن طريق الحق.

والفسق: هو الخروج عن الاستقامة، ولعل المراد به من يرتكب الكبائر كشارب الخمر والزاني وآكل الربا ونحو ذلك.

ولا تقبل شهادة الفاسق لأن الله تعالى أمر بالتوقف في خبر الفاسق بقوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِن جَآءَكُمۡ فَاسِقُۢ بِنَبَإٖ فَتَبَيَّنُوٓاْ﴾ [الحجرات: ٦] والأمر بالتوقف يمنع العمل بالشهادة؛ وهذا لأن رجحان جانب الصدق لا يظهر في شهادة الفاسق.

انظر: معجم مقاييس اللغة، كتاب الفاء، مادة «فسق»،٤/ ٥٠٢، ولسان العرب، مادة «فسق»، ١٠/ ٣٠٨، وحاشية ابن عابدين ١/ ٥٦٠، والمبسوط للسرخسي ١٦/ ٢٥١، وبدائع الصنائع ١٤/ ٣٣٠، والعناية شرح الهداية١٠/ ٣٩١.

(٤) هذه شروط في قبول الشهادة قال في العناية: (فإنا لو فرضنا وجود أهلية الشهادة بالإسلام والبلوغ والحرية والذكورة أيضا وفاته أحد الأمور المذكورة المشاهدة أو الضبط أو الأداء إذا أدى بغير لفظة الشهادة، لم تقبل شهادته) ١٠/ ٣٨٣.

وتكلم المشايخ - رحمهم الله - في الفسق الذي يمتنع به قبول الشهادة، واتفقوا [على][1] أن إعلان[2] كبيرة من الكبائر تمنع الشهادة.

وفي الصغائر إن كان معلنًا نوع فسق مستشنع[3] تسميه الناس بذلك فاسقًا مطلقًا؛ لا تقبل شهادته، وإن لم يكن كذلك[4] إن كان صلاحه أكثر من فساده، وصوابه أغلب من خطئه ولا يكون سليم[5] القلب يكون[6] عدلًا[7] فتقبل شهادته؛ لأن غير المعصوم لا يخلو عن قليل ذنب فيعتبر [فيه][8] الغالب[9].

انظر: حاشية ابن عابدين ١/ ٥٦٠، والمبسوط للسرخسي ١٦/ ٢٥١، وبدائع الصنائع ١٤/ ٣٣٠.

(١) المثبت من (ت، د، ز) وساقط من (الأصل، ظ).

(٢) في (ظ): الإعلان.

(٣) في (ت): مستبشع.

(٤) في (د): لذلك.

(٥) في (ز): تسليم.

(٦) في (ت): ويكون.

(٧) العدل: ما قام في النفوس أنه مستقيم وهو ضد الجور.

وحقيقة العدالة: ملكة تحمل على ملازمة التقوى والمروءة.

انظر: لسان العرب، مادة «عدل» ١١/ ٤٣٠، وتاج العروس، مادة «عدل» ٢٩/ ٤٤٣، البحر الرائق ٢/ ٢٨٧.

(٨) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٩) لأن ارتكاب الكبيرة يوجب زوال العدالة، وارتكاب الصغيرة لا يوجب زوال العدالة؛ لأن ارتكاب الكبيرة يدل على شهادة الزور؛ لأن حرمة ما ارتكب من الكبيرة كحرمة شهادة الزور أيضًا، قياسًا واستدلالًا بها، فأما ارتكاب الصغيرة لا يدل على شهادة الزور، لأن شهادة الزور كبيرة، والإنسان قد يجتنب عن الصغائر، فارتكاب الصغائر لا يدل على شهادة الزور، فلا يوجب زوال العدالة.

انظر: المحيط البرهاني ٩/ ١٦٧، العناية شرح الهداية ١٠/ ٣٩١، المبسوط للسرخسي١٦/ ٢٥١، بدائع الصنائع ١٤/ ٣٣٠.

وعن أبي يوسف رحمه الله[1]: إن كان الفاسق وجيهًا ذا مروءة جازت شهادته؛ لأن مثله لا يكذب[2][3].

ومن اشتدت [غفلته][4] لا تقبل شهادته، ومن اتهم بشرب الخمر [في بيته لا تبطل عدالته، وإن كان شُرْب الخمر][5] كبيرة، وإنما يبطل ذلك بأن يخرج سكران فيسخر[6] منه الصبيان؛ لأن مثله لا يحترز عن الكذب[7].

ومن سكر بالنبيذ[8] بطلت عدالته في قول الخصاف[9] - رحمه الله؛ لأن السكر حرام عند الكل.

---

(١) هو: أبو يوسف يعقوب بن شيبة السدوسي، ولد سنة ١٨٠ و توفي سنة ٢٦٢ في بغداد، المحدث الحافظ الكبير العلامة، تولى القضاء ونشر مذهب أبي حنيفة، و أحد الصاحبين، و كان واسع العلم بالتفسير و الحديث و المغازي و أيام العرب، و لكن اشتهر بالفقه أكثر، له كتب عديدة منها الخراج و الآثار و اختلاف الأمصار و أدب القاضي.

انظر: طبقات الفقهاء ص ١٥، الأعلام ٩/ ٢٥٢، الفوائد البهية ص٢٢٥.

(٢) لأنه لو جاء بيته لا يتجاسر أحد على استئجاره، ولمروءته لا يرتكب الكذب من غير منفعة له .

انظر: طبقات الفقهاء ص ١٥، والأعلام ٩/ ٢٥٢، والفوائد البهية ص٢٢٥.

(٣) في ظاهر الرواية لم يفصل، بل أطلق الجواب قال محمد بن الحسن: (ولا تجوز شهادة الفاسق وتجوز شهادة العبد إذا كان عدلا) ووجه ظاهر الرواية أن في قبول الشهادة والعمل بها إكرام الشهود، والفاسق يستحق الإهانة.

انظر: المبسوط للشيباني ٢/ ٣٢٩، والمحيط البرهاني ٩/ ١٨٤.

(٤) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): فعلته.

(٥) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٦) في (ت، د، ز): يسخر.

(٧) شرب الخمر مقيد بالّهو لأنه لو شرب للتداوي لا تسقط عدالته لشبهة الاختلاف.

انظر اللباب ١/ ٣٧٥، والبحر الرائق ٧/ ٨٧، وحاشية ابن عابدين ٧/ ١٥٠، ومجمع الأنهر ٣/ ٢٧٥، والمحيط البرهاني ٩/ ١٧٢.

(٨) في (ت، د، ز، ظ): من النبيذ.

(٩) هو أحمد بن عمر بن مهير الشيباني، المعروف بالخصاف، من كبار فقهاء الحنفية. كان فاضلًا فقيهًا عارفًا. بمذاهب أصحابه وكان مقدمًا عند الخلية المهتدي بالله، مات ببغداد سنة ٢٦١، من مصنفاته: كتاب أدب القاضي، كتاب الميل، كتاب المحاضر والسجلات.

انظر: الجواهر المضية ١/ ٢٣٠، والفوائد البهية، ص ٢٩، وطبقات الفقهاء، ص٤٤.

وقال محمد[1] - رحمه الله -: لا تبطل عدالته إلا إذا اعتاد ذلك[2].

ومن ترنم[3] مع نفسه لا تبطل عدالته[4].

وإذا قدم الأمير بلدة فخرج الناس وجلسوا في الطريق ينظرون إليه، قال خلف[5] - رحمه الله -: بطلت عدالتهم إلا أن يذهبوا للاعتبار؛ فحينئذ لا تبطل عدالتهم[6].....

---

(١) هو: محمد بن الحسن بن فرقد من موالي بني شيبان، صاحب أبي حنيفة و تلميذه و ناشر مذهبه و علمه، و هو أول من دون مذهب أبي حنيفة، ولد سنة ١٣١ و نشأ بالكوفة، ولاه الرشيد القضاء بالرقة، و أخذ عنه جمع من أئمة الفقه و الحديث منهم الإمام الشافعي و الإمام أبو حفص الكبير البخاري، له كتب ظاهر الرواية، و لما خرج الرشيد إلى خراسان صحبه، فمات بالري سنة ١٨٩.
انظر: مفتاح السعادة ٢/ ٢٤١، والفوائد البهية ص١٦٣.

(٢) قال في البحر: (عجيب من محمد ؛ لأنه قال بحرمة قليله ولم يسقطها بكثيره وظاهره أنه يقول بأن السكر منه صغيرة فشرط الاعتياد) ٧/ ٨٧.
انظر: الاختيار لتعليل المختار ٢/ ١٥٨.

(٣) رنم: الراء والنون والميم أصيل صحيح في الأصوات، يقال: ترنم إذا رجع صوته، وترنم الطائر في هديره، وترنمت القوس شبه صوتها عند الإنباض عنها بالترنم.
والرنيم تطريب الصوت، والترنم منه.
انظر: معجم مقاييس اللغة، كتاب الراء، مادة «رنم» ٢/ ٤٤٥، وتهذيب اللغة، مادة «رنم»، ١٥/ ١٥٥.

(٤) أما الترنم للناس فتبطل به العدالة؛ لأنه يجمع الناس على ارتكاب كبيرة.
انظر: الجوهرة النيرة ٥/ ٤٥٥، والبحر الرائق شرح كنز الدقائق ٧/ ٨٨، واللباب ١/ ٣٧٥، ورد المحتار ٢٢/ ٢٠٠، والاختيار لتعليل المختار ٢/ ١٥٨.

(٥) هو: خلف بن أيوب، من أصحاب محمد بن الحسن وزفر، مات سنة ٢٠٥هـ، وقيل: غير ذلك وخرّج له الترمذي.
انظر: تاج التراجم، ص ٩ .

(٦) لأن الطريق حق العامة فلم تعمل للجلوس فإذا جلس، فقد شغل حق العامة، فصار مرتكبا للحرام فسقطت عدالته .
انظر: البحر الرائق ٧/ ٩٠، وحاشية ابن عابدين ٧/ ١٤٦، وتكملة رد المحتار ١/ ٥٦٣.

والفتوى على أنهم إذا[1] خرجوا لا لتعظيم من يستحق التعظيم، ولا للاعتبار؛ تبطل[2] عدالتهم.

والذي أخر الفرض، إن كان له وقت معين؛ كالصوم، والصلاة؛ بطلت عدالتهم[3] إلا أن يكون لعذر، وإن لم يكن له وقت / معين كالحج والزكاة[4]، ذكر الناطفي[5] رحمه الله رواية هشام[6] عن محمد - رحمهما الله - أنه لا تبطل عدالته، وبه أخذ محمد بن مقاتل[7] - رحمه الله. ٤١٠ أ

وقال بعضهم: إذا أخر الزكاة أو الحج بغير عذر بطلت عدالته، وبه أخذ الفقيه أبو الليث[8] - رحمه الله[9].

---

(١) في (د، ز): لو.

(٢) في (د، ز): بطلت.

(٣) في (ت، د، ز): عدالته.

(٤) في (ت، ز): كالزكاة والحج.

(٥) هو: أحمد بن محمد بن عمر أبو العباس الناطفي، فقيه حنفي، من أهل الري، نسبته إلى عمل الناطف، وهو نوع من الحلوى، من كتبه: الأجناس، والواقعات.
انظر: هدية العارفين ١/ ٨٧، والأعلام ١/ ٢١٣.

(٦) هو: هشام بن عبيد الله الرازي، من أهل الري، أخذ عن أبي يوسف ومحمد، صاحبي الإمام أبي حنيفة، وكان يقول: «لقيت ألفا وسبعمائة شيخ، وأنفقت في العلم سبعمائة ألف درهم»، توفي سنة٢٢١ هـ.
انظر: سير أعلام النبلاء ١٩/ ٤٤١، والأعلام ٨/ ٨٧.

(٧) هو: محمد بن مقاتل الرازي، قاضي الري، من أصحاب محمد بن الحسن من طبقة سليمان بن شعيب وعلي بن معبد روى عن أبي المطيع ، توفي سنة ٢٤٨هـ.
انظر: الجواهر المضية، ص (٣٧٨).

(٨) هو: نصر بن محمد بن أحمد بن إبراهيم السمرقندي، أبو الليث، إمام الهدى، فقيه، مفسر، محدث، حافظ، من تصانيفه: «النوازل»، و«تفسير القرآن»، و«تنبيه الغافلين»، و«بستان العارفين» في الآداب الشرعية، توفي سنة ٣٧٣هـ.
انظر: سير أعلام النبلاء ٣١/ ٣٧٧، والأعلام ٨/ ٢٧.

(٩) انظر: البحر الرائق ٧/ ٨٩، وحاشية ابن عابدين ٧/ ١٤٥، وتكملة رد المحتار ١/ ٥٦٢، والفتاوى الهندية ٣/ ٤٦٦، ودرر الحكام ٢/ ٣١٩.

والصحيح: أن التأخير[1] لا يبطل عدالته[2] وإن ترك الجمعة ثلاث مرات [يصير فاسقًا، وبه أخذ شمس الأئمة السرخسي - رحمه الله - وذكر في بعض المواضع: أنه تبطل العدالة بترك الجمعة من غير ذكر عدد[3]، وبه أخذ شمس الأئمة الحلواني - رحمه الله، وعليه الفتوى، وهذا إذا تركها مجانة بغير[4] عذر[5].

وإن ترك الصلاة بالجماعة][6] ولم يستعظم ذلك كما يفعل العوام بطلت عدالته، وإن تركها متأولًا بأن كان يضلل الإمام أو يفسقه؛ لا تبطل عدالته[7].

والذي [تعلَّم][8] شعر العرب إن كان [تعلَّم][9] لأجل العربية لا تبطل عدالته، وإن كان فيه فحش[10].

وشهادة الشاعر مقبولة إذا لم يقذف[11] في شعره أحدًا[12].

ومن كان يشتم أولاده وأهله وجيرانه ذكر في بعض الروايات أنه لا تقبل شهادته.

---

(١) في (ت): بالتأخير.

(٢) في (د، ز): العدالة.

(٣) في (ظ): عذر.

(٤) في (ت): من غير.

(٥) زاد في (ت، د، ز): قال.

(٦) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٧) انظر: المبسوط ١/ ١٣٥، والمحيط البرهاني ٩/ ١٧٠، والاختيار تعليل المختار ٢/ ١٥٩، والفتاوى البزازية ١/ ٥٦٢.

(٨) المثبت من (ت، د، ز)، و في (الأصل، ظ): يعلم.

(٩) المثبت من (ت، د، ز)، و في (الأصل، ظ): يعلم.

(١٠) انظر: حاشية ابن عابدين ٧/ ١٥٢، والفتاوى الهندية ٣/ ٤٦٨.

(١١) القذف: القاف والذال والفاء أصل يدل على الرمي والطرح، يقال: قذف الشيء يقذفه قذفًا إذا رمى به.

وفي الشرع: الرمي بالزنا.

انظر: معجم مقاييس اللغة، مادة «قذف» ٥/ ٦٨، والبحر الرائق ٥/ ٣١، والدر المختار ٤/ ٤٣.

(١٢) الاختيار تعليل المختار ٢/ ١٦٠، والبحر الرائق ٧/ ٨٩.

وقيل: إن اعتاد ذلك بطلت عدالته، وإن فعل ذلك أحيانًا؛ لم[1] تبطل[2].

وقال الفقيه أبو الليث رحمه الله: إن[3] لم يكن قذفًا لا تبطل عدالته، أما القذف فيبطل العدالة[4].

وقال الكرخي[5] رحمه الله: لا تقبل شهادة من مشى في الطريق في سراويل ليس عليه غيره؛ لأن ذلك لا يفعله من كان له[6] مروءة[7].

وعن أبي يوسف رحمه الله: من كان يتبرأ من أصحاب رسول الله[8] ﷺ ورضي عنهم لا تبطل عدالته، وإن شتمهم بطلت عدالته[9].

---

(١) في (ز): لا.

(٢) انظر: فتح القدير ٧/ ٤١٥، وتبيين الحقائق ٤/ ٢٢٣، والبحر الرائق ٧/ ٨٩، ومجمع الأنهر ٣/ ٢٧٧.

(٣) في (د): إذا.

(٤) لأن قاذف المحصنات محكوم عليه بالكذب، قال الله تعالى: ﴿ فَإِذْ لَمْ يَأْتُوا بِالشُّهَدَاءِ فَأُولَئِكَ عِندَ اللَّهِ هُمُ الْكَاذِبُونَ ﴾ (النور: ١٣) المراجع الفقهية السابقة.

(٥) هو: عبيد الله بن الحسين، أبو الحسن الكرخي، فقيه حنفي انتهت إلية رئاسة الحنفية بالعراق. مولده بالكرخ ووفاته ببغداد، من تصانيفه: «رسالة في الأصول» التي عليها مدار فروع الحنفية، و«شرح الجامع الصغير»، و«وشرح الجامع الكبير»، توفي سنة ٣٤٠هـ.
انظر: شذرات الذهب ٢/ ٣٥٨، والفوائد البهية/ ١٠٧.

(٦) في (ت): به.

(٧) انظر: الهداية شرح البداية ٣/ ١٢٣، وتبيين الحقائق ٤/ ٢٢٢، والعناية شرح الهداية ١٠/ ٤٥٠، والبحر الرائق ٧/ ٩١، ولسان الحكام ١/ ٢٤٥.

(٨) في (ت، د، ز): النبي.

(٩) وذلك أن إظهار سبهم لا يأتي به إلا الأسقاط السخفة ، وشهادة السخيف لا تقبل ، ولا كذلك المتبرئ ؛ لأنه يعتقد دينا وإن كان على باطل فلم يظهر فسقه.
انظر: شرح القدوري للأقطع ٢/ ٧٢٥، وبداية المبتدي ١/ ١٥٥، وفتح القدير ٧/ ٤١٥، والعناية شرح الهداية ١٠/ ٤٥١.

والفاسق إذا تاب وأناب لا تقبل شهادته ما لم يمضِ عليه زمان يظهر أثر التوبة[1]، وبعض مشايخنا - رحمهم الله - قدروا ذلك بستة أشهر، وبعضهم قدروا[2] بسنة، والصحيح أن ذلك مفوض إلى رأي القاضي والمعدل[3].

والمعروف بالعدالة إذا شهد بزور[4]، عن أبي يوسف - رحمه الله-: أنه لا تقبل شهادته أبدًا؛ لأنه لا تعرف توبته.

وروى الفقيه أبو جعفر[5][6] رحمه الله[7]: أنه تقبل، وعليه الاعتماد[8].

النصراني إذا أسلم وقد كان فاسقًا فشهد في حادثة؛ لا تقبل شهادته استحسانًا حتى يتبين حاله بعد الإسلام، ولو كان هذا النصراني عدلًا فأسلم ثم شهد، تقبل شهادته من غير[9] أن يسأل عنه[10].

---

(١) زاد في (ت): عليه.

(٢) في (ت): قدروه.

(٣) قال بذلك قاضيخان و الزيلعي و ابن عابدين.
انظر: تبيين الحقائق ٤/ ٢٤٢، وحاشية ابن عابدين ٥/ ٤٧٧، والفتاوى الهندية ٣/ ٤٦٨.

(٤) الزور: الزاي والواو والراء أصل واحد يدل على الميل والعدول، من ذلك الزور الكذب؛ لأنه مائل عن طريقة الحق.
انظر: معجم مقاييس اللغة، مادة «زور» ٣/ ٣٦، ولسان العرب، مادة «زور» ٤/ ٣٣٧.

(٥) هو: محمد بن عبد الله بن محمد بن عمر الفقيه الهندواني البلخي، من أهل بلخ، كان إماما فاضلا عارفا بفقه أبي حنيفة رحمه الله، حتى يقال له من فقهه: أبو حنيفة الصغير،حدث بالحديث، وأفتى بالمشكلات، وشرح المعضلات، وإنما قيل له الهندواني؛ لأنه من محلة ببلخ يقال لها: باب هندوان، ينزل فيها الغلمان والجواري التي تجلب من الهند، توفي في بخارى سنة ٣٦٢هـ.
انظر: الجواهر المضية، ص ٣٣٨.

(٦) "أبو جعفر" سقط من (د، ز).

(٧) زاد في (ت): عنه.

(٨) انظر: حاشية ابن عابدين ٧/ ١١٤، وتكملة رد المحتار ١/ ٥٣٠، والفتاوى الهندية ٣/ ٣٧٦.

(٩) في (د، ز): قبل.

(١٠) انظر: المحيط البرهاني ٩/ ١٩٣.

والصبي إذا احتلم[1] ثم شهد؛ قال محمد رحمه الله: لا تقبل شهادته ما لم يسأل عنه، وهذا على قولهما؛ لأنهما لا يكتفيان بظاهر العدالة[2].

وإذا شهد رجل وهو فاسق فلم يقض القاضي بشهادته حتى تاب فإن القاضي لا ينفذ شهادته[3].

وإن شهد رجل لامرأة بحق ثم تزوجها، بطلت شهادته[4].

وإن شهد لامرأته[5] وهو عدل فلم يرد الحاكم شهادته حتى طلقها وانقضت عدتها، روى[6] ابن شجاع - رحمه الله-: أن القاضي ينفذ شهادته[7].

ولو أن كافرين شهدا على كافر فعدلا فلما توجه القضاء أسلم المشهود عليه، ثم أسلم الشاهدان، فإن القاضي يأمرهما بإعادة الشهادة، ويكتفي بالعدالة السابقة[1].

---

(١) الحلم بضم الحاء هو ما يراه النائم أريد به البالغون..؛ لأن الحلم سبب البلوغ.
والمقصود هنا: والصبي إذا بلغ.
وبلوغ الغلام بالاحتلام والإحبال والإنزال إذا وطئ، فإن لم يوجد ذلك فحتى يتم له ثمان عشرة سنة عند أبي حنيفة، وبلوغ الجارية بالحيض والاحتلام والحبل، فإن لم يوجد ذلك فحتى يتم لها سبع عشرة سنة وهذا عند أبي حنيفة وقالا: إذا تم للغلام والجارية خمس عشرة سنة فقد بلغا.
انظر: البحر الرائق ١/ ٣٧٤، وبداية المبتدي ١/ ٢٠٢.

(٢) انظر: البحر الرائق ٧/ ٦٤، وحاشية ابن عابدين ٧/ ٦٣، وتكملة رد المحتار ١/ ٤٧٦.

(٣) انظر: المبسوط ٧/ ١٠٢، والعناية شرح الهداية ١٠/ ٣٩١، والبحر الرائق ٧/ ٧٩، وحاشية ابن عابدين ٧/ ١٢٨.

(٤) انظر: مختصر القدوري، ص ٥٤٠، والجوهرة النيرة ٢/ ٥٢٨، وشرح مختصر القدوري للأقطع ٢/ ٧٢١، والفتاوى البزازية ١/ ٥٦٣، والفتاوى الهندية ٣/ ٤٦٩.

(٥) في (د، ز): لامرأة.

(٦) في (د، ز): وقال.

(٧) لأنه متهم.
انظر: مختصر القدوري، ص ٥٤٠، والجوهرة النيرة ٢/ ٥٢٨، وشرح مختصر القدوري للأقطع ٢/ ٧٢١، والفتاوى البزازية ١/ ٥٦٣، والفتاوى الهندية ٣/ ٤٦٩.

وذكر في الأصل لا تقبل شهادة الإنسان لمن ينسب إليه الشاهد [بالولاد][2]، ولا لمن ينسب/ إلى الشاهد؛ لقول النبي[3] ﷺ: «لا تجوز شهادة الوالد لولده، ولا شهادة ٤١٠ ب
المرأة لزوجها، ولا شهادة الزوج لامرأته، ولا شهادة العبد لسيده، ولا السيد لعبده، ولا الشريك لشريكه، ولا الأجير لمن استأجره»[4][5].

---

(١) لأنهما كافران وقت الأداء، فإن شهدا بذلك بعد الإسلام يعني أعادا شهادتهما بعد الإسلام، فالقاضي يسأل المعدل المسلم عن حالهما؛ لأن ذلك التعديل لم يعتبر حجة على المشهود عليه بعد الإسلام.

انظر: المحيط البرهاني ٨/ ٥٧٠.

(٢) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، و في (الأصل): بالولاة.

(٣) في (ظ، ت، د، ز): لقوله.

(٤) لم أجده مرفوعًا، وقد رواه ابن ابن أبي شيبة من كلام شريح قال: لا تجوز شهادة الابن لأبيه، ولا الأب لابنه، ولا المرأة لزوجها، ولا الزوج لامرأته.

ومن كلام إبراهيم قال: لا تجوز شهادة الوالد لولده، ولا الولد لوالده، ولا المرأة لزوجها، ولا الزوج لامرأته، ولا العبد لسيده، ولا السيد لعبده، ولا الشريك لشريكه، ولا كل واحد منهما لصاحبه.

وعن عامر الشعبي أنه كان لا يجيز شهادة الرجل لأبيه، ولا شهادة المرأة لزوجها، وكان يجيز شهادة الرجل لابنه وشهادة الرجل لامرأته.

ومن كلام الحسن أنه كان يقول: لا تجوز شهادة الرجل لابنه، ولا شهادة الابن لأبيه، ولا شهادة الزوج لزوجته، ولا شهادة الزوجة لزوجها.

انظر: مصنف بن أبي شيبة ٤/ ٥٣١.

أما مرفوعًا فقد قال الزيلعي في نصب الراية ٤/ ٨٢: غريب.

(٥) لتمكن التهمة في هذه الشهادات.

انظر: المبسوط ١٦/ ١٢١، وفتح القدير ٧/ ٤٠٤، والمحيط البرهاني ٩/ ١٨٨، والعناية شرح الهداية ١٠/ ٤٣٩، وتكملة رد المحتار ١/ ٥٤٥.

وشهادة ولد الملاعنة[1] للذي[2] نفاه [لا تُقبل، وروى هشام عن محمد – رحمهما الله-: أنه يجوز شهادة ولد الملاعنة لزوج أمه الذي نفاه][3]؛ فعلى [هذه الرواية][4] تجوز شهادة ولد الزنا للزاني بالطريق الأولى.

وإذا شهد[5] الرجل لابن ابنه على ابنه[6] جازت الشهادة[7].

امرأة ولدت ولدًا فادعت أنه من زوجها هذا، وجحد الزوج ذلك، فشهد على الزوج أبوه أو ابنه أن الزوج أقر أنه ولده منها، قال في الأصل: جازت شهادتهما، ولو ادعى الزوج ذلك، والمرأة تجحد فشهد عليها أبوها أنها ولدت، وأنها أقرت بذلك لا تقبل شهادتهما في رواية هشام، وتقبل في [رواية][8] أبي سليمان[9].....

---

(١) لاعن امرأته في الحكم ملاعنة و لعانًا،...والملاعنة بين الزوجين إذا قذف الرجل امرأته أو رماها برجل أنه زنى بها، فالإمام يلاعن بينهما.
وفي الاصطلاح: شهادات مؤكدات بالأيمان مقرونة باللعن قائمة مقام حد القذف في حقه، ومقام حد الزنا في حقها.
انظر: لسان العرب، مادة «لعن» ١٣/ ٣٨٨، والبحر الرائق ٤/ ١٢٢.

(٢) في (د، ز): لزوج أمه الذي.

(٣) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٤) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٥) "شهد" سقط من (ز).

(٦) "على ابنه" سقط من (ز).

(٧) انظر: حاشية ابن عابدين ٧/ ١٣١، وتكملة رد المحتار ١/ ٥٤٨، والفتاوى الهندية ٣/ ٤٧٠.

(٨) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، و في (الأصل): شهادة.

(٩) هو: موسى بن سليمان، أبو سليمان الجوزجاني، أصله من «جوزجان» بخراسان، تفقه واشتهر ببغداد، وكان رفيقا للمعلى بن منصور، وهو أسن وأشهر من المعلى، عرض عليه المأمون القضاء، فقال: يا أمير المؤمنين احفظ حقوق الله في القضاء، ولا تول على أمانتك مثلي، فإني والله غير مأمون الغضب، ولا أرضى لنفسي أن أحكم في عباده، فأعفاه، له تصانيف منها: «السير الصغير»، و«الصلاة»، و«نوادر الفتاوى»، توفي: بعد ٢٠٠هـ.
انظر: الجواهر المضية، ص ٤٠٩، وسير أعلام النبلاء ١٩/ ١٧٥، والأعلام ٧/ ٣٢٣.

رحمه[1] الله[2].

رجل باع عبدًا وسلمه إلى المشتري، ثم ادعى العبد أن المشتري أعتقه، وأنكر المشتري ذلك، فشهد البائع بذلك؛ لم تقبل شهادته؛ لأنه يريد بهذا أن يبطل حق الرد لو وجد المشتري به عيبًا[3].

رجل معه شاة مر به رجل فقال له: اذبحها فذبحها، ثم جاء رجل وادعى أن صاحب اليد اغتصب الشاة منه وأقام على ذلك شاهدين[4]؛ أحدهما الذابح.

قال في الأصل: لا تقبل شهادة الذابح؛ لأنه يقر على نفسه بالضمان للمشهود له[5].

قال عيسى بن أبان[6] رحمه الله: ينبغي أن تجوز هذه الشهادة[7].

[رجلان][8] في أيديهما رهن لرجل، فجاء رجل وادعى الرهن فشهد له المرتهنان جازت شهادتهما[1]، ولو هلك الرهن عند المرتهنين، وقيمته مثل الدين أو أقل أو أكثر لا تقبل شهادتهما[2]، ويضمنان قيمة الرهن للمدعي؛ لأنهما أقرا أنهما كانا غاصبين[3].

---

(١) في (ت، ظ): رحمهما، و"رحمه" سقط من (ز).

(٢) انظر: المحيط البرهاني ٩/ ٥٧٩، والبحر الرائق ٧/ ٨١، وحاشية ابن عابدين ٧/ ١٣٣، وتكملة رد المحتار ١/ ٥٤٨.

(٣) انظر: الفتاوى الهندية ٣/ ٤٧٥.

(٤) في (ت، د): الشاهدين.

(٥) في (د، ز): عليه.

(٦) هو: عيسى بن أبان بن صدقة، ولي القضاء بالبصرة، في شهر ربيع الأول سنة إحدى عشر ومائتين، وكان عيسى سهلًا فقيهًا، وكان من أصحاب الحديث ثم غلب عليه الرأي، تفقه على محمد بن الحسن، وله تصانيف وذكاء مفرط، وفيه سخاء وجود زائد، توفي: سنة٢٢١هـ.
انظر: سير أعلام النبلاء ١٩/ ٤٣٤، وطبقات الفقهاء، ص ١٣٧.

(٧) لأنه جر إلى نفسه مغرمًا فتندفع التهمة.
انظر: المبسوط للسرخسي ١٦/ ١٤٨، والمحيط البرهاني ٩/ ٢٧٧.

(٨) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (ظ): رجل، وساقط من (الأصل).

رجل اشترى من رجل جارية وتقابضا ثم تقايلا البيع، أو رد الجارية بعيب بغير قضاء ولم يدفع الجارية إلى البائع أو دفع، فادعاها رجل وأقام شاهدين أحدهما المشتري، لا تقبل شهادة المشتري؛ لأن الإقالة[٤] والرد بغير قضاء بمنزلة بيع جديد في حق[٥] [الثالث][٦]، فيصير كأن المشتري باعها من البائع، ثم شهد بها للمدعي فلا تقبل شهادته، ولو كان الرد بالعيب بقضاء أو قبل القبض بغير قضاء أو بخيار الرؤية أو بخيار الشرط جازت شهادته؛ لأن الرد بهذه الأسباب فسخ من كل وجه، وسواء وقع التسليم بعد القبض[٧] أو لم يقع، أما بعد التسليم فظاهر، ....

وكذلك[٨] قبل[٩] التسليم؛ لأن الجارية بعد الفسخ في يده محبوسة بالثمن بمنزلة الرهن، وشهادة المرتهنين جائزة على ما ذكرناه آنفًا[١].

---

(١) لأنهما لا يجران إلى أنفسهما مغنما.
انظر: الجوهرة النيرة ٢/ ٥٣٦، والمحيط البرهاني ٩/ ٢٥٠، والبحر الرائق ٨/ ٢٧٤، ومجمع الضمانات ٢/ ٧٦٢.

(٢) من قوله «ولو هلك الرهن» إلى قوله «شهادتهما»: سقط من (د، ز).

(٣) انظر: الجوهرة النيرة ٢/ ٥٣٦، والمحيط البرهاني ٩/ ٢٥٠، والبحر الرائق ٨/ ٢٧٤، ومجمع الضمانات ٢/ ٧٦٢.

(٤) الإقالة في اللغة تطلق على رفع العقد، ويقال: استقاله البيع فأقاله، واقتال الرجل بدابته: إذا استبدل بها غيرها، والمقايلة والمبادلة والمعاوضة سواء. وشرعًا: رد الأمر إلى ما كان عليه ورجوع كل من العاقدين إلى ما كان له. وقال ابن نجيم: «الإقالة: رفع العقد، وهذا تعريف للأعم من البيع والإجارة ونحوهما، وإن أردت خصوصها، فقل: رفع عقد البيع ونحوه» البحر الرائق ٦/ ١١٠.
انظر: المصباح المنير ٢/ ٥٢١ كتاب القاف. مادة «ق، أ، ل» .

(٥) "حق" سقط من (ز).

(٦) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، و في (الأصل): الغائب.

(٧) في (د، ز): النقض.

(٨) في (د): ولذلك.

(٩) "قبل" سقط من (ظ).

رجل اشترى جارية [بعبد][2] وتقابضا ثم وجد بالجارية عيبًا فردها بقضاء[3] وحبس الجارية بالعبد، ثم جاء رجل وادعى الجارية بحضرة بائعها فشهد المشتري مع رجل آخر أنها للمدعي/ ، لا تقبل شهادة المشتري، وإن شهد بعدما دفعها إلى بائعها جازت شهادته؛ لأن الجارية بعد الرد بالعيب ما دامت في يده تكون بمنزلة المغصوبة؛ لأنها [مضمونة][4] بقيمتها، حتى لو هلكت الجارية لا يبطل الرد وكان عليه قيمته[5]. ٤١١ أ

فالحاصل أن المشهود به في يد الشاهد متى كان مضمونًا عليه بالقيمة لا تقبل الشهادة، وإن لم يكن مضمونًا عليه بالقيمة، بل كان مضمونًا عليه بالثمن أو بغيره كالدين؛ تقبل هذه الشهادة.

خرج[6] على هذا الغصب والبيع[7] بيعًا فاسدًا، وعلى هذا الأصل يدور هذا الفصل.

[مستأجر][8] الدار إذا شهد مع رجل آخر أن الدار للذي أجره أو شهد للمدعي بالدار، ذكر الناطفي – رحمه الله – أنه يجوز شهادته في الوجهين[9] في قول أبي حنيفة – رضي الله عنه –، وإن كانت شهادته في الأصل[10] لتصحيح الإجارة[11]، وفي الثاني لإثبات

---

(١) انظر المحيط البرهاني ٩/ ٢٥٤، والفتاوى الهندية ٣/ ٤٧٤.
(٢) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): لعبد.
(٣) "بقضاء" سقط من (ت).
(٤) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وفي (الأصل): مضمومة.
(٥) انظر: الفتاوى الهندية ٣/ ٤٧٣.
(٦) "خرج" سقط من (ت).
(٧) في (ت، د، ز): والمبيع.
(٨) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، و في (الأصل): رجل.
(٩) زاد في (د، ز): جميعًا.
(١٠) في (ت، د، ز): الأول.
(١١) الإجارة لغة: قال ابن فارس: (الهمزة والجيم والراء أصلان يمكن الجمع بينهما بالمعنى؛ فالأول الكراء على العمل وهو المعنى المقصود هنا، وهي مثلثة الهمزة، وأن لغة الكسر أفصح

لإثبات حق الفسخ لنفسه، ومع ذلك قال: [تجوز][1] شهادته سواء كانت الأجرة رخيصة أو غالية.

قال أبو يوسف - رحمه الله: لا تقبل شهادته في الوجه الثاني، ولو كان يسكن[2] في الدار بغير أجر جازت شهادته في الوجهين جميعًا[3].

رجل باع عبدًا وسلمه إلى المشتري، ثم ادعى[4] رجل أنه اشتراه من المشتري وأنكر المشتري ذلك، فشهد البائع للمدعي بما ادعى من الشراء لا تقبل شهادته؛ لأن فيه تبعيد العهدة عن نفسه، وهو نظير ما قدمنا[5] من مسألة العتق.

رجل مات وأوصى[6] لفقراء جيرانه [بشيء][1] وأنكر الورثة وصيته، فشهد على الوصية رجلان من جيرانه، لهما أولاد محاويج.

من لغتي الضم والفتح، وهي مصدر سماعي بوزن فِعَالَة من أجر الدار والعبد، بالقصر، من بابي نصر وضرب، فيقال: أجر يأجر كنصر ينصر، وأجر يأجر، كضرب يضرب وهذه لغة بني كعب، ومصدرهما القياسي الأجر، والإجارة أيضًا اسم للأجرة، وهي الكراء، مأخوذة من الأجر، وهو ما يستحق على عمل الخير، ولهذا يدعى به، فيقال: أجرك الله أجرًا أي: أثابك، وقد يطلق الأجر على الأجرة، ويقال: أيضًا آجرت زيدًا الدار إيجارًا، فأنا مؤجر، أي: أكريته إياها وآجرت زيدًا مؤاجرة، فأنا مؤاجر، أي: عاقدته على الإجارة، ويقال: استأجرت الدار أي: أكريتها، والعَبْدَ أي: اتخذته أجيرًا.

وشرعًا: عقد معاوضة على تمليك منفعة بعوض.

انظر: معجم مقاييس اللغة كتاب الهمزة مادة «أجر» ١/ ٦٢، والمصباح المنير، كتاب الهمزة مادة «أجر»، ص ٥، والمغرب في ترتيب المعرب مادة «أجر» ص٢٠، والمبسوط، ١٥/ ٧٤، وتبيين.

(١) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، و في (الأصل): لا تجوز.

(٢) في (د): سكن.

(٣) انظر: حاشية ابن عابدين ٧/ ١٣٨، وتكملة رد المحتار ١/ ٥٥٤، والفتاوى الهندية ٣/ ٤٧٠.

(٤) في (د): ادعاه.

(٥) في (د): قدمناه.

(٦) ثبت في حاشية (د): أوصى لفقراء جيرانه، فشهد رجلان من جيرانه لهم أولاد فقراء وهل... في حق....

قال محمد - رحمه الله-: لا تقبل شهادتهما؛ لأنهما شهدا لأولادهما فيما يخص[٢] [أولادهما][٣] فبطلت شهادتهما في ذلك، فإذا بطلت في حق الأولاد بطلت أصلًا؛ لأن الشهادة واحدة، كما[٤] لو شهدا على رجل أنه قذف [أمهما][٥] وفلانة لا تقبل شهادتهما.

وذكر محمد - رحمه الله - في وقف الأصل: إذا وقف على فقراء جيرانه فشهد بذلك فقيران من جيرانه جازت شهادتهما[٦].

قال الفقيه أبو الليث رحمه الله: ما[٧] ذكر في الوقف قول أبي يوسف رحمه الله، [أما على قياس قول محمد - رحمه الله - فينبغي ألا تقبل في الوقف أيضًا؛ لأن عند أبي يوسف][٨] يجوز أن تبطل الشهادة في البعض وتبقى في البعض، وعلى قول محمد - رحمه الله - لا تقبل أصلًا، ويحتمل أن ما ذكر في الوقف محمول على ما إذا كان جيرانه كثيرًا لا يحصون، وما ذكر في الوصية[٩] محمول على ما إذا كانوا قليلًا يحصون، ومسائل الشهادة على الوقف قدمناها في كتاب[١] الوقف[٢].

---

(١) المثبت من (ت، د، ز) وساقط من (الأصل، ظ).

(٢) في (ز): يختص.

(٣) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٤) "كما" سقط من (ظ).

(٥) المثبت من (ت، د، ز) وفي (الأصل، ظ): أمها، و زاد في (ت): فلانة.

(٦) لأنهما كالشفيعين إذا شهدا البيع.
انظر: فتح القدير ٧/ ٤٣١، والفتاوى التاتارخانية ٥/ ٥٦٦، وحاشية ابن عابدين ٧/ ١٣٦، وتكملة رد المحتار ١/ ٥٥٢، والبحر الرائق ٧/ ٨٣، والفتاوى الهندية ٢/ ٣٩٠، ولسان الحكام ١/ ٢٤٥.

(٧) في (ظ): لما.

(٨) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٩) الوصية: لغة: قال ابن فارس: (الواو والصاد والحرف المعتل : أصل يدل على وصل شيء بشيء ووصيت الشيء : وصلته، يقال: وصَّيْتُ إليه وِصَايَةً وَوَصِيَّةً، وَوَصَّيْتُهُ وأَوْصَيْتُهُ، وأَوْصَيْتُ إليه، وَوَصَيْتُ الشيء بالشيء وَصْيًا: وَصَلْتُهُ.

رجل تزوج امرأة ثم شهد [مع][3] رجل آخر أن المرأة أقرت أنها أمة لفلان، وهو يدعيها لا تقبل شهادة الزوج إلا أن يكون الزوج أعطاها مهرها، والمدعي يقول: كنت

وسميت الوصية وصيةً؛ لأن الميت لما أوصى بها، وصَلَ ما كان فيه من أيام حياته بما بعده من أيام مماته، يُقَالُ: وصَّى وأوصَى بمعنى، ويقال: وصى الرجل أيضًا، والاسم: الوصيَّةُ والوَصَاةُ.
وعرفها جمهور الأحناف بأنها: تمليك مضاف إلى ما بعد الموت بطريق التبرع سواء كان عينا أو منفعة.
انظر: معجم مقاييس اللغة كتاب الواو، مادة «وصى» ٦/ ١١٦، المصباح المنير كتاب الواو مادة «وصى» ٢/ ٦٦٢، الصحاح مادة «وصى» ٦/ ٢٥٢٥، وتبيين الحقائق شرح كنز الدقائق للزيلعي ٦/ ١٨٢، والعناية شرح الهداية للبابرتي ١٠/ ٤١١.

(١) "كتاب" سقط من ت.

(٢) الوقف لغة: قال ابن فارس: ((الواو والقاف والفاء : أصل واحد يدل على تمكث في شيء ثم يقاس عليه منه، ويطلق في اللغة ويراد به الحبس والمنع، يقال: وقفت الدار للمساكين، أي: منعت أن تباع، أو توهب، أو تورث، ووقف الرجل: إذا قام ومنع نفسه من المضي والذهاب، ووقفت أنا، أي: ثبت مكاني قائمًا، وامتنعت عن المشي) معجم مقاييس اللغة كتاب الواو مادة «وقف» ٦/ ١٣٥.
وشرعًا: هو حبس العين على ملك الواقف والتصدق بالمنفعة على جهة الخير.
وقيل: هو حبس مال يمكن الانتفاع به، مع بقاء عينه بقطع التصرف في رقبته من الواقف وغيره، على مصرف مباح موجود – أو بصرف ريعه على جهة بر وخير – تقربًا إلى الله تعالى.
انظر: لسان العرب مادة «وقف» ١٥/ ٢٦٣، وفتح القدير ٥/ ٤٠، و فتح القدير ٧/ ٤٣١، والفتاوى التاتارخانية ٥/ ٥٦٦، وحاشية ابن عابدين ٧/ ١٣٦، وتكملة رد المحتار ١/ ٥٥٢، والبحر الرائق ٧/ ٨٣، والفتاوى الهندية ٢/ ٣٩٠، ولسان الحكام ١/ ٢٤٥.

(٣) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

أذنت لها في النكاح وقبض المهر[1]/ . ٤١١ ب

رجل شهد على قضاء أبيه لرجل، قال أبو يوسف رحمه الله: لا تجوز شهادة الرجل على قضاء أبيه [وتجوز شهادته على شهادة أبيه][2].

قال الحسن بن زياد[3] رحمه الله: إذا شهد ابنا القاضي لرجل على رجل أن أباهما قضى لهذا على هذا؛ لم تقبل شهادتهما عند أبي حنيفة رحمه الله[4]، قال: وفيها قول آخر أنه يجوز[5]، وبه نأخذ[6].

رجل اشترى عبدين فأعتقهما المشتري، ثم [اختلف][7] البائع والمشتري في الثمن

---

(١) انظر: الفتاوى الهندية ٣/ ٤٨٢.

(٢) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٣) هو: الحسن بن زياد اللؤلؤي الكوفي، أبو علي، نسبته إلى بيع اللؤلؤ، قاض، فقيه، من أصحاب أبي حنيفة، أخذ عنه وسمع منه، وكان عالما بمذهبه بالرأي، ولي القضاء بالكوفة سنة ١٩٤ هـ، ثم استعفى، من كتبه: «أدب القاضي»، و«معاني الإيمان»، و«الخراج»، و«الأمالي»، وهو من أهل الكوفة، نزل ببغداد،وكان أبوه من موالي الأنصار توفي سنة٢٠٤ هـ.

انظر: الطبقات السنية في تراجم الحنفية ١/ ٢٢٥، وتاج التراجم، ص ٧، والأعلام ٢/ ١٩١.

(٤) وجه قول أبي حنيفة وأبي يوسف أنه إذا شهد على فعل والده، فقد شهد له بإثبات فعله، ولأنه متهم في هذه الشهادة، لأن للأب فيه منفعة، وهو نفاذ قضائه وظهور صدقه.

(٥) وجه رواية القبول عن محمد بن الحسن أن شهادة الابن لأبيه إنما تقبل لمكان تهمة الميل، وذلك إنما تحقق فيما للأب فيه منفعة، والمنفعة المطلوبة من الشهادة في هذه الصورة إنما تحصل للمدعي لا للأب، ومنفعة نفاذ القول على الغير، وظهور صدقه عند الناس غير معتبرة في إفادة التهمة المانعة من قبول الشهادة.

(٦) واختاره قاضي خان و الحصكفي.

انظر: المحيط البرهاني ٩/ ٢١٨، والدر المختار شرح تنوير الأبصار ٥/ ٥٠٢، ودرر الحكام ٨/ ٣٠٢، وحاشية ابن عابدين ٧/ ٢٣٦، ولسان الحكام ١/ ٢٤٣.

(٧) المثبت من (ت، د، ز)، و في (الأصل، ظ): اختلفا.

فقال البائع: كان ألفًا، وقال المشتري: كان خمسمائة، فشهد المعتقان أن الثمن كان ألفًا لا تقبل شهادتهما[1].

ولو لم يختلفا في الثمن، ولكن المشتري يدعي الإيفاء وأنكر البائع ذلك[2]، فشهد المعتقان للمشتري أو شهدا أن البائع أبرأه عن الثمن جازت شهادتهما.

رجلان شهدا على رجل أنه قال: إن كلمت أباكما[3] فعبده حر، وأنه قد كلم أباهما[4]، إن كان الأب غائبًا أو حاضرًا [مقرًّا][5] بالكلام لا تقبل شهادتهما، وإن كان الأب ينكر الكلام تقبل[6].

رجل ادعى على رجل حقًّا فشهد بذلك ابنا القاضي، قال محمد - رحمه الله -: [القاضي يقبل][7] شهادة الابنين[8].

[رجلان شهدا][9] على رجل أنه باع من هذا المدعي داره بألف درهم على أنهما كفيلان[10] بالثمن، قال محمد رحمه الله: إن كان ضمانهما[11] في أصل البيع لم تجز شهادتهما؛

---

(١) انظر: الفتاوى الهندية ٣/ ٤٧٥.

(٢) "ذلك" سقط من (د).

(٣) في (ظ): أبوكما.

(٤) في (ظ): أبوهما.

(٥) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، و في (الأصل): مكلًّا.

(٦) انظر: الفتاوى الهندية ٣/ ٤٨٣.

(٧) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، و في (الأصل): تقبل.

(٨) في (ت، د، ز): الاثنين.

(٩) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، و في (الأصل): رجل شهد.

(١٠) الكفالة: الكافل والكفيل: الضامن.

والكفالة اصطلاحًا: هي ضم ذمة إلى ذمة في المطالبة.

انظر: لسان العرب، مادة «كفل» ١١/ ٥٩٠، والبحر الرائق ٦/ ٢٢١.

(١١) الضمان: الضاد والميم والنون أصل صحيح، وهو جعل الشيء في شيء يحويه.

والضمان اصطلاحًا: إلزام حق على آخر.

لأن البيع يتم[1] بضمانهما فكأنهما باعاه، وإن لم يكن الضمان في أصل البيع جازت شهادتهما[2].

رجل عليه دين لرجل فشهد المديون مع رجل آخر أن الطالب أقر أن الدين لفلان، إن شهد المديون بذلك قبل الأداء لم[3] تقبل شهادته، وإن شهد بعده جازت شهادته.

[شهادة][4] الأجير إذا شهد لأستاذه وهو أجير شهر فلم ترد شهادته ولم يعدل حتى مضى الشهر ثم عدل لم تقبل، وقد ذكرنا خلاف هذا في الزوج إذا شهد لامرأته ثم أبانها وانقضت عدتها.

وبما ذكرنا هاهنا تبين أن الصحيح أن الشهادة لا تقبل في الفصلين جميعًا، ولو لم يكن أجيرًا عند الشهادة ولا عند القضاء، ولكنه كان أجيرًا فيما بين ذلك لا يقضي بذلك؛ لأن[5] اعتراض الإجارة على الشهادة أبطلت الشهادة، ولو أن القاضي لم يبطل شهادته ولو[6] لم يقبل، ثم إنه أعاد الشهادة بعد انقضاء مدة[7] الإجارة جازت [الشهادة][8] الثانية[9].

انظر معجم مقاييس اللغة، مادة «ضمن» ٣/ ٣٧٢.

(١) "يتم" سقط من (د، ز).

(٢) انظر: الفتاوى الهندية ٣/ ٤٧٦.

(٣) في (ت): لا.

(٤) المثبت من (ت)، وساقط من (الأصل، د، ز، ظ).

(٥) زاد في (الأصل): عند.

(٦) "لو" سقط من (ت، د، ز).

(٧) "مدة" سقط من (ت).

(٨) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، و في (الأصل): الإجارة.

(٩) انظر: فتاوى السغدي ٢/ ٧٩٩، والمبسوط ١٦/ ١٤٨، وبدائع الصنائع ٦/ ٢٧٢، والبحر الرائق ٧/ ٨٤، وحاشية ابن عابدين ٧/ ١٣٩، ولسان الحكام ١/ ٢٤٣.

رجل لا يحسن الدعوى[1] والخصومة[2][3] فأمر القاضي رجلين فعلماه الدعوى والخصومة، ثم شهدا له على تلك الدعوى جازت شهادتهما إن كانا عدلين، ولا بأس بذلك على القاضي، بل هو جائز فيمن لا يقدر على الخصومة ولا يحسنها خصوصًا على قول أبي يوسف رحمه الله[4].

ولو كان الشاهد شيخًا كبيرًا لا يقدر على المشي ولا يمكنه الحضور لأداء الشهادة إلا راكبًا، وليست عنده دابة ولا ما يستكري به دابة، فبعث المشهود [له][5] إليه/ دابة فركبها لأداء الشهادة لا تبطل شهادته، وإن لم يكن كذلك لكنه يقدر على المشي أو كان يجد دابة فبعث المشهود [له][6] دابة فركبها لا تقبل شهادته في قول أبي يوسف رحمه الله. ٤١٢ أ

فإن أكل الشاهد طعامًا للمشهود[7] له لا ترد شهادته.

قال الفقيه أبو الليث رحمه الله: الجواب في الركوب كما قال، أما في الطعام [إن][8] لم

---

(١) الدعوى: أصلها: «دعو»: الدال والعين والحرف المعتل أصل واحد، وهو أن تميل الشيء إليك بصوت وكلام يكون منك.

واصطلاحًا: هي إخبار بحق له على غيره.

انظر: معجم مقاييس اللغة، مادة «دعو» ٢/ ٢٧٩، وملتقى الأبحر ١/ ٣٤٢.

(٢) الخصومة: الخاء والصاد والميم أصلان: أحدهما: المنازعة، والثاني جانب العدل، فالأول: الخصم الذي يخاصم، والذكر والأنثى فيه سواء، والخصام مصدر خاصمته مخاصمة وخصامًا، وقد يجمع الجمع على خصوم.

انظر: معجم مقاييس اللغة، مادة «خصم» ٢/ ١٨٧.

(٣) في (ت): الخصومة والدعوى.

(٤) انظر: مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر ٣/ ٣٠٩، والدر المختار شرح تنوير الأبصار ٥/ ٥١٢، والمحيط البرهاني ٩/ ٥٧٠.

(٥) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٦) المثبت من (ت، د، ز)، و في (الأصل، ظ): إليه.

(٧) "للمشهود" سقط من (ز).

(٨) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

يكن المشهود له هيأ طعامًا للشاهد بل كان عنده طعام فقدمه إليهم [وأكلوه][1] لا يرد شهادتهم، وإن هيأ لهم طعامًا فأكلوه[2] لا تقبل شهادتهم، هذا إذا فعل ذلك لأداء الشهادة، فإن لم يكن كذلك ولكنه[3] جمع الناس للاستشهاد فهيأ[4] لهم طعامًا أو بعث إليهم دواب وأخرجهم من المصر فركبوا وأكلوا طعامه، اختلفوا فيه قال أبو يوسف - رحمه الله تعالى - في الركوب: لا تقبل شهادتهم بعد ذلك [وتقبل في أكل الطعام][5].

وقال محمد رحمه الله: لا تقبل فيهما، والفتوى على قول أبي يوسف رحمه الله[6]؛ لأن العادة بذلك قد جرت فيما بين الناس خصوصًا في الأنكحة فإنهم يبذلون السكر[7] ويقدمون الجلاب[8] وينثرون الدراهم، ويعابون على ترك ذلك، ولو كان ذلك قدحًا في شهادتهم لما فعلوا ذلك[9].

---

(١) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): فأكلوهم.

(٢) في (ظ): فأكلوا.

(٣) "ولكنه" سقط من (ز).

(٤) في (د): وهيأ.

(٥) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٦) اختاره قاضي خان.

انظر: الفتاوى الهندية ٣/ ٤٨٤.

(٧) هي الحلوى.

(٨) الجلاب ماء الورد فارسي معرب.

انظر: لسان العرب، مادة «جلب» ١/ ٢٧٤.

(٩) انظر: المحيط البرهاني ٩/ ١٣٤، والبحر الرائق ٧/ ٥٨، وفتح القدير ٧/ ٣٦٦، ولسان الحكام ١/ ٢٤٠، وتبيين الحقائق بحاشية الشلبي ٤/ ٢٠٧.

وعن أبي القاسم الصفار[1] - رحمه الله-: إذا شهد اثنان على امرأة أن زوجها طلقها ثلاثًا أو على عتق أمة وقالا: كان ذلك في العام الماضي جازت شهادتهما [وتأخيرهما لا يوهن شهادتهما][2].

قيل: وينبغي أن يكون ذلك وهنًا في شهادتهما][3] إذا علما أنه يمسكها[4] إمساك الزوجات [والإماء][5]؛ لأن الدعوى ليست بشرط لقبول هذه الشهادة، فإذا أخروها صاروا فسقة[6].

ثلاثة قتلوا رجلًا عمدًا؛ ثم شهدوا بعد التوبة أن الولي عفا عنا.

قال الحسن رحمه الله: لا تقبل شهادتهم إلا أن يقول اثنان منهم عفا عنا وعن هذا الواحد؛ ففي هذا الوجه قال أبو يوسف - رحمه الله-: أقبل في حق الواحد[7].

وقال الحسن رحمه الله: أقبل في حق الكل[8].

---

(١) هو: أحمد بن حازم بن عصمة، أبو القاسم الصفار البلخي، فقيه حنفي، كان إماما كبيرًا، إليه الرحلة ببلخ، نقل عن الفقيه أبي جعفر الهنداوي، وتفقه عليه أبو حامد أحمد بن الحسين المروزى، بلغ من فقهه واعتداده بنفسه أن قال: خالفت أبا حنيفة في ألف مسألة، وكنت أفتي باختياري واجتهادي، والفتوى اليوم على قولي في هذه الألف، توفي سنة ٣٣٦هـ.
انظر: الجواهر المضية، ص ٤٥٨، والفوائد البهية، ص ٢٦.

(٢) في (ظ): بشهادتهما.

(٣) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٤) في (د): يمسكهما.

(٥) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، و في (الأصل): الأم.

(٦) انظر: بدائع الصنائع ٣/ ٢٥، وحاشية ابن عابدين ٥/ ٤٦٣.

(٧) لأنه لا شهادة فيها لإنسان لنفسه بل شهادتها للثالث ولا تهمة فيها لعدم الاشتراك لوجوب القتل على كل واحد منهما فلم تجز منفعة.
انظر: البحر الرائق ٧/ ٨٥، وحاشية ابن عابدين ٧/ ١٣٣.

(٨) لأن الحسن قبل شهادة الإنسان لنفسه بالنظر لهما.
انظر: البحر الرائق ٧/ ٨٥، وحاشية ابن عابدين ٧/ ١٣٣.

ثلاثة شهدوا في حادثة ثم[1] قال أحدهم قبل القضاء: أستغفر الله قد كذبت في شهادتي، فسمع القاضي ذلك [القول][2] ولم يعلم أيهم قال [ذلك][3]، فسألهم القاضي فقالوا: كلنا على شهادتنا، قالوا: لا يقضي القاضي بشهادتهم ويقيمهم من عنده حتى ينظر في ذلك، فإن جاء المدعي باثنين منهم في اليوم الثاني[4] يشهدان بذلك جازت شهادتهما[5].

رجل ادعى دارًا في يدي رجل وأقام شاهدين فشهدا أن الدار له، فإن القاضي يقضي بالبناء والدار للمدعي، فإن قالا قبل القضاء: ليس البناء للمدعي [إنما][6] هو للمدعى عليه يقبل ذلك منهما، ويقضي للمدعي بالساحة دون البناء، وإن قالا ذلك بعد القضاء كان عليهما قيمة البناء للمقضي عليه[7].

رجلان قالا: لا شهادة لفلان[8] عندنا ثم شهدا له بشيء[9]، ذكر في «المنتقى» أنه تجوز شهادتهما، وكذا[10] لو قالا: كل شهادة نشهد بها لفلان / على فلان فهي زور، ثم ٤١٢ ب

---

(١) "ثم" سقط من (د، ز).

(٢) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، و في (الأصل): القوم.

(٣) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٤) في (ز): الذي.

(٥) انظر: البحر الرائق ٧/ ١٠٣، ومجمع الأنهر ٣/ ٢٩٨، وحاشية ابن عابدين ٥/ ٤٢٣، والفتاوى الهندية ٣/ ٤٦٣.

(٦) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، و في (الأصل): إنهما.

(٧) انظر: البحر الرائق ٧/ ١٣٠، والمبسوط ١١/ ٣٣٧، وفتح القدير ٧/ ٤٣٠، ومجمع الضمانات ٢/ ٧٦٢.

(٨) في (ظ): فلان.

(٩) زاد في (الأصل): من.

(١٠) في (د): ولذلك.

جاءا [وشهدا][1] وقالا: لم نذكر[2] حيث قلنا، ثم تذكرنا؛ جازت شهادتهما[3]، والله تعالى أعلم بالصواب[4].

(١) المثبت من (ت، د، ز)، و في (الأصل، ظ): فشهدا.

(٢) في (ت، ز): نتذكر.

(٣) انظر: الاختيار تعليل المختار ٢/ ١٣٥، وتبيين الحقائق ٦/ ٢٢٥، ودرر الحكام ٨/ ٤٥، والبحر الرائق ٨/ ٥٥٢.

(٤) "والله تعالى أعلم بالصواب" سقط من (ظ).

الفصل الثاني

في تحمل الشهادة[1]، و[حمل][2] أدائها، والامتناع من ذلك، والشهادة بالمبهمات

اختلف المشايخ - رحمهم الله تعالى - في جواز تحمل الشهادة على المرأة إذا كانت منتقبة، فبعض[3] مشايخنا - رحمهم الله - قالوا: لا يصح التحمل [عليها][4] بدون رؤية وجهها، وبعضهم[5] توسعوا في هذا وقالوا: يصح عند التعريف[6]، .....

---

(١) تحمل الشهادة: من الحمل، قال ابن فارس: (الحاء والميم واللام أصل واحد يدل على إقلال الشيء، ويطلق في اللغة على الالتزام؛ لأنه التزام أداء ما علمه، ويعرّف تحمل الشهادة عند الحنفية بأنه: عبارة عن فهم الحادثة وضبطها.

والشهادة من شهد، قال ابن فارس: (الشين والهاء والدال أصل يدل على حضور وعلم وإعلام لا يخرج شيء من فروعه وهي في اللغة تطلق، ويراد بها الإخبار بصحة الشيء عن مشاهدة وعيان، لا عن تخمين وحسبان بحق على آخر، فعلى هذا قالوا: إنها مشتقة من المشاهدة التي تنبئ عن المعاينة.

وقيل: هي مشتقة من الشهود بمعنى الحضور؛ لأن الشاهد يحضر مجلس القضاء للأداء، فسمي الحاضر شاهدًا، وأداؤه شهادة.

واصطلاحًا: عرفها الحنفية بأنها: هي إخبار عن مشاهدة وعيان، لا عن تخمين وحسبان.

انظر: معجم مقاييس اللغة، كتاب الحاء مادة «حمل» ٢/ ١٠٦، والمصباح المنير في غريب الشرح الكبير كتاب الحاء مادة «ح م ل» ص١٨٥، والمغرب مادة «ح م ل» ص١٢٨، وبدائع الصنائع، الكاساني ٦/ ٢٦٦-٢٦٨، ومعجم مقاييس اللغة، كتاب الشين، مادة «شهد»، ومختار الصحاح كتاب الشين مادة «شهد» ٢/ ٤٩٤، والقاموس المحيط، كتاب الشين، مادة «شهد» ص٣١٦/ ٣١٧، والمصباح المنير، كتاب الشين، مادة «شهد»، ص١٧٥، والبحر الرائق ٧/ ٥٥.

(٢) المثبت من (ظ)، وفي (الأصل، ت، د، ز): حل.

(٣) في (د): بعض.

(٤) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٥) في (ت، د، ز): وبعض مشايخنا.

(٦) التعريف : هو التعريف بالشاهد والإفصاح عن شخصه وعن بعض الصفات التي تؤهله للشهادة. والمراد هنا هو : تعريف المرأة المنتقبة لتحمل الشهادة.

انظر: كشاف اصطلاحات الفنون ٣/ ٢٧٢، ومعجم لغة الفقهاء ص١٣٦.

وتعريف[1] الواحد يكفي والمثنى أحوط، وإلى هذا مال الشيخ الإمام شيخ الإسلام المعروف بخواهر زاده[2] رحمه الله[3]، وإلى القول الأول مال الشيخ الإمام شمس الإسلام[4] الأوزجندي - رحمه الله[5] - والشيخ الإمام ظهير الدين المرغيناني رحمه الله[6].

وضرب من المعقول يدل على هذا، فإنا أجمعنا[7] على أنه يجوز النظر إلى وجهها لتحمل الشهادة[8]، والنظر إلى الأجنبية لا يجوز إلا لضرورة، فلو صح تحمل الشهادة

---

(١) "وتعريف" سقط من (ز).

(٢) هو: محمد بن الحسين بن محمد البخاري المعروف ببكر خواهر زادة، ابن أخت القاضي أبي ثابت محمد بن أحمد البخاري، و لهذا قيل له بالعجمي: خواهر زادة، وتفسيره : ابن أخت عالم كان إماما فاضلا حنفيًّا كبير الشأن، بحر في معرفة المذهب، شيخ الحنفية فيما وراء النهر، من مصنفاته : المبسوط، شرح الجامع الكبير، التجنيس في الفقه، شرح أدب القاضي، توفي سنة ٤٨٣هـ.

انظر: الجواهر المضية ٣/ ١٤١، والفوائد البهية ص١٦٣، ١٦٤.

(٣) لأن التعريف يكفي في التمييز.

انظر: المحيط البرهاني ٩/ ١٣١، وكتاب أدب القاضي للسروجي، ص ٣٢٧، وفتح القدير ٧/ ٣٨٥، ودرر الحكام ٨/ ٢١٤، وحاشية ابن عابدين ٧/ ٨٦.

(٤) في (د، ز): الأئمة.

(٥) هو: الشيخ العلامة محمود بن عبد العزيز القاضي الأوزجندي، الملقب بشمس الإسلام، وشمس الأئمة، و شيخ الإسلام، جد الإمام قاضي خان، تفقه على الإمام السرخسي، والإمام قاضي خان توفي سنة ٥٩٢، فيكون الإمام الأوزجندي من علماء القرن السادس الهجري.

والأوزجندي بضم الهمز، والواو والزاء ساكنان، نسبة إلى بلد تقع بما وراء النهر من مدن فرغانة.

انظر: الجواهر المضية ١/ ١٤٦، والفوائد البهية، ص ٢٠٩، ومعجم البلدان ١/ ٢٨٠.

(٦) في (د): رحمهما الله.

(٧) في (ز): أجمعت.

(٨) انظر: المحيط البرهاني ٩/ ١٣٢.

عليها بدون النظر إلى وجهها[1] لما جاز النظر إلى وجهها لتحمل[2] الشهادة، ثم على قول أبي يوسف ومحمد - رحمهما الله - إذا أخبره عدلان أنها فلانة فذلك يكفي، وعلى قول أبي حنيفة - رضي الله عنه - لا تحل له الشهادة على النسب ما لم يسمع من جماعة لا يتصور تواطؤهم على الكذب، والفقيه أبو بكر الإسكاف كان يفتي بقولهما، وهو اختيار نجم الدين النسفي رحمه الله[3].

وقال أبو بكر الإسكاف[4] - رحمه الله-: المرأة إذا حسرت - أي - كشفت[5] عن وجهها وقالت: أنا فلانة بنت فلان وقد وهبت لزوجي مهري[6]، فإن الشهود لا يحتاجون إلى شهادة عدلين أنها فلانة بنت فلان ما دامت حية، فإن ماتت فحينئذ يحتاج الشهود إلى شهادة شاهدين[7] أنها فلانة بنت فلان[8].

---

(١) "إلى وجهها" سقط من (د، ز).

(٢) في (ظ): تحمل، بدلًا من "وجهها لتحمل".

(٣) الأقوال في هذه المسألة : القول الأول: لابد من رؤية وجه المرأة. القول الثاني: لابد من رؤية شخصها، القول الثالث: يكفي التعريف. قال في البحر الرائق: (وهل يشترط رؤية وجهها ذكر الفقيه أبو الليث عن نصير بن يحيى، قال: كنت عند أبي سليمان، فدخل ابن محمد بن الحسن فسأله عن الشهادة على المرأة متى تجوز إذا لم يعرفها قال: كان أبو حنيفة يقول: لا تجوز حتى يشهد عنده جماعة أنها فلانة وهو المختار للفتوى وعليه الاعتماد؛ لأنه أيسر على الناس) ٧/ ٧١.
انظر: روضة القضاة ١/ ٢٢٠، وفتح القدير ٦/ ٤٦٣.

(٤) هو: محمد بن أحمد، أبو بكر الإسكاف البلخي الحنفي، إمام كبير، جليل القدر، أخذ الفقه عن محمد بن سلمة الجوزجاني، من مصنفاته: شرح الجامع الصغير للإمام محمد بن الحسن الشيباني، توفي سنة ٣٣٣هـ.
انظر: الجواهر المضية ٣/ ٦ ، ٤/ ١٥، والفوائد البهية، ص ١٦، وهداية العارفين ٢/ ٣٧.

(٥) "أي - كشفت" سقط من (ت، د، ز).

(٦) في (د، ز): مهري لزوجي.

(٧) في (د، ز): اثنين.

(٨) لأنها اذا كانت حية يمكن للشاهد أن يشير إليها.

قال نجم الدين[1] النسفي[2] – رحمه الله[3]: ويصح تعريف من لا يصلح شاهدًا لها سواء كان الإشهاد لها أو عليها، ومن المشايخ – رحمهم الله – من قال: إذا كان الإشهاد لها لا يصح تعريف من لا يصلح شاهدًا [لها][4][5].

وعن محمد بن مقاتل رحمه الله: إذا سمع الرجل صوت امرأة من وراء حجاب وشهد عنده اثنان أنها فلانة بنت فلان لا يجوز أن يشهد عليها.

أطلق[6] الجواب[7] إطلاقًا، وكان الفقيه أبو الليث[8] رحمه الله يقول: إذا أقرت المرأة من وراء الحجاب[9] وشهد عنده اثنان أنها فلانة، لا يجوز لمن [سمع][10] إقرارها أن يشهد على إقرارها ما لم ير شخصها، شرط رؤية شخصها لا رؤية وجهها[1].

انظر: معين الحكام، ص١٣٧، ودرر الحكام ٨/ ٢١٤، والبحر الرائق ٧/ ٧٠، ومجمع الأنهر ٣/ ٢٦٦، وحاشية ابن عابدين ٥/ ٤٦٨.

(١) هو: عمر بن محمد بن أحمد بن إسماعيل نجم الدين النسفي، ولد بنسف سنة ٤٦١هـ وكان فقيهًا عارفًا بالمذهب والأدب. له مصنفات منها: طلبة الطلبة، الفتاوى، توفي سنة ٥٣٧.

انظر: الجواهر المضيئة ٢/ ٦٥٧، والفوائد البهية، ص ١٤٩.

(٢) "النسفي" سقط من (د، ز، ظ).

(٣) زاد في (د، ز): هذا.

(٤) المثبت من (ت، د، ز) وساقط من (الأصل، ظ).

(٥) انظر: معين الحكام، ص١٣٧، والفتاوى الهندية ٣/ ٤٥٣.

(٦) بياض في (ز).

(٧) زاد في (ت): عنها.

(٨) أبو الليث هو: نصر بن محمد بن أحمد بن إبراهيم السمرقدني المشهور بإمام الهدى الحنفي، صاحب الأقوال المفيدة والتصانيف المشهور، إمام فقيه مفسر أخذ عن أبي جعفر الهندواني عن أبي قاسم الصغار عن نصير بن يحيى عن محمد بن سماعة عن أبي يوسف، توفي سنة ٣٧٦هـ. من مصنفاته: تفسير القرآن، خزانة الفقه، عيون المسائل، كتاب الفتاوى.

انظر: تاج التراجم، ص ٣١٠، والفوائد البهية، ص٢٢٠ ، والجواهر المضية ٣/ ٥٤٤.

(٩) في (ظ): حجاب.

(١٠) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): يسمع.

وسئل خلف[٢] - رحمه الله - عمن له شهادة ووقعت الخصومة عند قاضٍ غير عدل هل يسعه أن يكتم الشهادة حتى يشهد عند قاض عدل؟/ قال: له ذلك[٣]. ٤١٣ أ

وفي «العيون»: إذا امتنع الشاهد عن الشهادة فإن كان في الصك جماعة ممن تقبل شهادتهم سواه وأجابوه يسعه أن يمتنع من الشهادة، وإن لم يكن في الصك جماعة سواه [أو][٤] كانوا ممن لا يظهر الحق بشهادتهم أو كان يظهر ولكن[٥] شهادة هذا الشاهد أسرع قبولًا لم يسعه الامتناع[٦].

قال الشيخ الإمام شيخ الإسلام المعروف بـ «خواهر زاده» - رحمه الله-: إن في حقوق العباد إذا طلب المدعي من الشاهد ليشهد له فأخر من غير عذر ظاهر، ثم ادعى بعد ذلك لا تقبل شهادة هذا الشاهد؛ لأنه بالتأخير من غير عذر صار فاسقًا[٧].

رجل كتب كتاب رسالة إلى رجل فكتب: من فلان بن فلان إلى فلان بن فلان سلام عليك أما بعد: [فإنك][٨] قد كتبت إلي بتقاضي الألف التي كانت لك علي، وقد كنت[١] قضيت منها خمسمائة وبقي لك علي منها خمسمائة، جاز لمن علم أن يشهد بذلك

---

(١) انظر: درر الحكام ٨/ ٢١٤، والبحر الرائق ٧/ ٥٦، والفتاوى الهندية ٣/ ٤٥٣.

(٢) هو: خلف بن أيوب العامري البلخي كان فقيهًا زاهدًا من أصحاب محمد وزفر، وقد تفقه على أبي يوسف، وأخذ الزهد عن إبراهيم بن أدهم، روى له أبو عيسى الترمذي حديثًا واحدًا، توفى سنة ٢٢٠هـ.
انظر: طبقات الحنفية ١/ ٢٣٢، وتاج التراجم ١/ ١٦٦، وسير أعلام النبلاء ٩/ ٥٤١.

(٣) لأنه ربما لا يقبل ويجرح.
انظر: شرح أدب القاضي للصدر الشهيد، ص٥٩٣، وروضة القضاة ١/ ٢٠، والجوهرة النيرة ٥/ ٤٢٩، والبحر الرائق ٧/ ٥٨.

(٤) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): و.

(٥) في (د): لكن.

(٦) عيون المسائل ٢٠٨، وانظر: المحيط البرهاني ٩/ ١٣٥، وتبيين الحقائق بحاشية الشبلي ٤/ ٢٠٧، والجوهرة النيرة ٢/ ٥٢٨، وفتح القدير ٧/ ٣٦٦.

(٧) انظر: الجوهرة النيرة ٢/ ٥١٩، وتبيين الحقائق بحاشية الشلبي ٤/ ٢٠، وفتح القدير ٧/ ٣٦٦، والفتاوى الهندية ٥/ ٣٨١.

(٨) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

عليه، وإن لم يشهده بذلك على نفسه[٢]، وهذا [بخلاف][٣] ما لو رآه[٤] كتب على نفسه ذكر حق لرجل ولم يشهده على نفسه لم يكن له أن يشهد عليه[٥].

وسئل أبو القاسم الصفار - رحمه الله - عن رجل أخذ سوق النخاسين[٦] مقاطعة من السلطان وكتب بذلك كتابًا، وأشهد شهودًا، هل يحل للشهود أن يشهدوا بذلك؟ قال: لو شهدوا حل بهم[٧] اللعن؛ لأنهم شهدوا بباطل، ولو شهدوا على إقراره، وقد عرفوا السبب فهم ملعونون أيضًا، ويجب أن يتحرزوا عن مثل هذه الشهادة، وكذا هذا في [كل][٨] إقرار هو بناء على الحرام[٩].

ولو أن رجلًا جاء إلى رجلين مع أعوان السلطان وأقر عندهما أن لفلان علي دينًا، وفلان من أعوان السلطان، ثم طلب منهما الشهادة على إقرار هذا المقر، والمقر يزعم أنه

---

(١) "كنت" سقط من (ز).

(٢) في (د): على نفسه بذلك.

(٣) المثبت من (ت، ظ)، وفي (الأصل، د، ز): الخلاف.

(٤) في (ت): رأى.

(٥) لأن الرجل قد يكتب على نفسه كتاب الحق قبل أن يلزمه المال، ولا يكتب الرسالة بذلك إلا بعد ما لزم المال.
انظر: المبسوط ١٨/ ١٧٤، والفتاوى الهندية ٣/ ٤٥٥.

(٦) هو سوق لبيع الدواب والرقيق، ومنه النخاس وهذا الاسم لمن يكون دلالًا في جمع الجواري والغلمان والدواب.
انظر: لسان العرب مادة «نخس» ٦/ ٢٢٨، ومختار الصحاح كتاب النون مادة «نخس» ١/ ٦٨٨، والأنساب للسمعاني ٥/ ٤٧٠.

(٧) في (د): لهم.

(٨) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٩) ولا تقبل شهادة النخاس وهو الدلال إلا إذا كان عدلا لم يكذب ولا يحلف.
انظر: البحر الرائق ٧/ ٨٩، وفتح القدير ٧/ ٤٢١، والدر المختار ٥/ ٤٧٥، وحاشية ابن عابدين ٧/ ١٢٠، والفتاوى الهندية ٣/ ٤٥٥.

أقر خوفًا من المقر له، فإن على الشاهدين أن يبحثا [عن][1] هذا الأمر، فإن وقفا على أمر فيه خوف أو إكراه امتنعا من[2] الشهادة، وإن لم يقفا على ذلك يشهدان على إقراره، ويخبران القاضي أنه أقر ومعه أعوان السلطان حتى يتأهل القاضي[3].

وعن محمد رحمه الله: إذا شهد عدلان عند شاهدي الدين أن صاحبه قد استوفاه لا يسعهما ألا[4] يشهدا بالدين إذا طلب منهما صاحبه، ولكنهما يشهدان أيضًا بما أخبرهما الشاهدان[5].

وعن محمد – رحمه الله–: أنهما يشهدان أنه كان عليه ذلك ولا يشهدان أن له عليه كذا[6][7].

---

(١) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): على.

(٢) في (ت): عن.

(٣) انظر: البحر الرائق ٧/ ٥٨، وحاشية ابن عابدين ٧/ ٦٦، وتكملة رد المحتار ١/ ٤٧٩.

(٤) "ألا" سقط من (ظ).

(٥) أراد به أن يخبرا القاضي بذلك، لا أن يشهدا على شهدتهما لأنهما ما أشهداهما على شهادتهما.
انظر: فتاوى قاضي خان، المحيط البرهاني ٩/ ١٤٢.

(٦) في (ت): ذلك.

(٧) نوادر هشام عن محمد – رحمه الله – أنهما بالخيار إن شاءا شهدا، وإن شاءا لم يشهدا، و قد اختلفت الروايات عن محمد – رحمه الله – تعالى في هذه المسألة، واختلف فيها المشايخ، قال الشيخ الإمام أبو بكر محمد بن الفضل – رحمه الله تعالى–: إذا شهد عدلان عند الشاهدين أن صاحب المال قد استوفي دينه، أو أنه أبرأ المطلوب عن دينه لا يسعهما أن يمتنعا عن الشهادة على الإقرار بالدين، إلا أن يكونا سمعا إقرار الطالب بالإبراء أو بالاستيفاء، هكذا روي عن أبي يوسف – رحمه الله تعالى–.
في المنتقى أنه إذا شهد عند الشاهد رجلان ممن يثق بهما أن صاحب المال قبض حقه ليس له أن يمتنع عن الشهادة إذا سأل الطالب أن يشهد له بحقه.
قال في الخانية: (وعندي إن كانت الشهادة على إقرار الخصم بالدين يشهد على الإقرار، وإن كانت الشهادة على سبب من قرض أو غيره يشهد على السبب ولا يشهد على نفس الحق) ٢/ ٢٩٩.

و[1] في «نوادر[2] هشام» - رحمه الله - وإذا تزوج [الرجل][3] امرأة بشهادة شاهدين على مهر مسمى ومضى على[4] ذلك سنون وولدت أولادًا، ثم مات الزوج، ثم إنها استشهدت الشهود ليشهدوا على ذلك المسمى وهم يتذكرون ذلك، استحسن مشايخنا - رحمهم الله - أنه[5] لا يسعهم الشهادة على ذلك بعد اعتراض/ هذه العوارض من ٤١٣ ب
الولادات وتطاول الزمان؛ لاحتمال سقوط كله أو بعضه، وبه كان يفتي الصدر الإمام[6] الأجل الكبير برهان الدين[7] رحمه الله، ثم رجع وأفتى كما هو جواب الكتاب: أنه يسعهم الشهادة على ذلك، وعليه الفتوى[8].

رجل غصب جارية، [فجاء المغصوب][9] منه بالشهود فشهدوا أن المدعى عليه غصب جارية له، قال[10] في الأصل: تقبل الشهادة ويحبس المدعى عليه حتى يجيء بها،

انظر: المحيط البرهاني ٩/ ١٤٠، و فتح القدير ٧/ ٤٣٥، والبحر الرائق ٧/ ١٠٨، ولسان الحكام ١/ ٢٤٠.

(١) "و" سقط من (ظ).

(٢) زاد في (د، ز): ابن.

(٣) المثبت من (ت، د، ز) وساقط من (الأصل، ظ).

(٤) "على" سقط من (ز).

(٥) في (ت): أنهم.

(٦) " الإمام" سقط من (د).

(٧) هو: عمر بن عبد العزيز بن عمر بن مازه برهان الأئمة، أبو محمد، المعروف بالحسام الشهيد، وهو شيخ صاحب المحيط البرهاني، ولد سنة ٤٨٣هـ.

من مصنفاته: المبسوط والفتاوى الصغرى، والفتاوى الكبرى، والجامع الصغير ، واستشهد في سنة ٥٣٦هـ.

انظر: طبقات الحنفية ١/ ٣٩١، وتاج التراجم ١/ ٢١٧، والأعلام ٥/ ٥١.

(٨) انظر: المحيط البرهاني ٩/ ١٤٢، والفتاوى الهندية ٣/ ٤٥٥.

(٩) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): فالمغصوب.

(١٠) "قال" سقط من (ت).

فإن جاء المشهود[1] عليه بجارية إن اتفق الغاصب والمغصوب منه أنها جارية المغصوب منه[2] يقضى بها للمغصوب منه، فإن أنكر الغاصب أن تكون هذه الجارية جارية[3] المدعي وادعاها المدعي لا يقضى بها للمدعي ما لم يقم[4] البينة أنها هي التي غصبها منه؛ لأن البينة الأولى إنما قبلت من غير بيان الصفة في حق الحبس لا في حق القضاء[5].

قال الفقيه أبو بكر الأعمش[6] رحمه الله: تأويل هذه المسألة إذا شهد الشهود على إقرار الغاصب، أما إذا شهدوا على فعل الغصب لا تقبل شهادتهم[7].

قال عامة المشايخ رحمهم الله: تقبل الشهادة على فعل الغصب وإن لم يصفوا الجارية ولم يذكروا قيمتها في حق الحبس لا في حق القضاء.

فإن قال الغاصب: ماتت تلك الجارية أو قال: بعتها ولا أقدر على ردها، إن صدقه المغصوب منه في ذلك [وطلب][8] منه القيمة يقضى له بالقيمة، وإن كذبه يحبس الغاصب حتى ينقضي زمان يقع عند القاضي.....

---

(١) في (د، ز): الشهود.

(٢) "أنها جارية المغصوب منه" سقط من (د، ز).

(٣) "جارية" سقط من (ظ).

(٤) في (ت، د، ز، ظ): يعد.

(٥) لأن فعل الغصب يحتاج إلى معاينة بخلاف الإقرار.
انظر: المحيط البرهاني ٥/ ٤٢١، والمبسوط ١١/ ١١٨، ولسان الحكام ١/ ٣٠٧، ومجمع الضمانات ١/ ٣٠٢.

(٦) هو: محمد بن سعيد. وقيل ابن أبي سعيد بن محمد بن عبد الله بن أبي بكر الأعمش، تفقه على أبي بكر الإسكاف، وتفقه عليه أبو جعفر الهنداواني، توفى سنة ٣٤٠هـ.
انظر: الجواهر المضيئة ٣/ ١٤١، وطبقات الحنفية ٢/ ٢٤٦.

(٧) الشهادة تقبل في حق الحبس من غير بيان الجنس والصفة والقيمة لا في حق القضاء؛ لأن الغاصب والمغصوب اتفقوا على أن الجارية للمغصوب منه.
انظر: الجواهر المضية ٣/ ١٤١، وطبقات الحنفية ٢/ ٢٤٦.

(٨) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): فطلبت.

أنه عاجز عن ردها[1].

وكذا هذا في دعوى الوديعة[2] والشهادة عليها، وبعض مشايخنا رحمهم الله قالوا: لا تقبل هذه الشهادة في فصل الوديعة أصلًا بدون بيان الصفة والقيمة والجنس، وتقبل في فصل الغصب.

---

(١) قال في المحيط - رحمه الله-: (قال شمس الأئمة: وهذا التلوم إذا لم يرض المغصوب منه بالقيمة، فإن لم يعرف منه الرضا ومضت هذه المدة، فالقاضي يخلي سبيل المدعى عليه بعد هذا القاضي، يقول للمغصوب منه: إذا تريد ضمان القيمة أو التلوم إلى أن تظهر الجارية؛ إن قال: ضمان القيمة إن اتفقا على القيمة قضى بتلك البينة، وإن لم يكن، فالقول قول الغاصب مع يمينه، ويحلف بالله ما قيمته إلا عشرين درهمًا، ذكر هذه الكيفية في غصب «الأصل» قبل مسألة الخلط، فإذا حلف وأدى القيمة ثم ظهرت الجارية؛ كان للمالك الخيار؛ إن شاء رضي بالقيمة التي أخذها، وإن شاء ردها وأخذ الجارية؛ قال شيخ الإسلام: قال بعض مشايخنا: إذا كان المأخوذ مثل قيمته أو أكثر؛ لا يكون للمالك الخيار في استرداد الجارية، والصحيح أن للمالك الخيار على كل حال) ٥|٤٢١ .

انظر: لسان الحكام ١/ ٣٠٧، مجمع الضمانات ١/ ٣٠٢.

(٢) الوديعة: الواو والدال والعين : أصل واحد يدل على الترك والتخلية، قال ابن القطاع: ودعت الشيء وَدْعًا: تركته. وابن السِّكِّيت، وجماعة غيره ينكرون المصدر، والماضي من «يدع». وقد ثبت في صحيح مسلم عن رسول الله ﷺ: «لينتهين أقوام عن وَدْعهم الجُمُعات»، الحديث أخرجه الإمام مسلم في باب التغليظ في ترك الجمعة من طريق ابن عمر وأبي هريرة رقم الحديث [١٤٣٢] وأودعتك الشيء: جعلته عندك وَدِيعَةً، وقبلته منك وديعة، فهو من الأضداد.

واصطلاحًا في المذهب : ترك ماله عند غيره لحفظه. وقيل: هي تسليط الغير على حفظ ماله. والمراد بالإيداع صريحًا أو دلالة مثل ما لو انفتق زق رجل فأخذه رجل ثم تركه ولم يكن المالك حاضرًا يضمن؛ لأنه لما أخذه فقد التزم حفظه دلالة، وإن لم يأخذه ولم يذق منه لا يضمن، وإن كان المالك حاضرا لم يضمن في الوجهين.

انظر: معجم مقاييس اللغة كتاب الواو مادة «ودع» ٦/ ٩٦، والصحاح مادة «ودع» ٣/ ١٣٩٦، ولسان العرب مادة «ودع» ٨/ ٣٨٦، والبحر الرائق ٧/ ٢٧٣، ومجمع الأنهر ٢/ ٣٣٨، وحاشية ابن عابدين ٨/ ٣٢٨.

وجه قولهم في ذلك: أن الغصب يكون ببعد[1] من الشهود عادة، فلو[2] لم تقبل شهادتهم من غير بيان الوصف لا يمكنهم أداء الشهادة فتحملت هذه الجهالة لمكان الضرورة، ولا ضرورة في الإيداع[3].

رجل ادعى أنه وارث فلان الميت، وأقام شاهدين فشهدا أنه وارث فلان الميت[4] لا وارث له سواه، فإن القاضي لا يسألهما عن [النسب][5]، ولا يقضي قبل السؤال، ولو أقام المدعي بينة[6] أنه وارث فلان، وأن قاضي بلد كذا [فلان بن فلان][7] قضى بأنه وارثه لا وارث له غيره وأشهدنا على قضائه، ولا يدري بأي [نسب][8] قضى، فإن هذا القاضي يسأل المدعي عن [النسب][9] الذي قضى له القاضي به، فإن بين قضى له بالميراث؛ لأن قضاء القاضي يحمل على الصحة والسداد ما أمكن، ولا ينقض[10] بالشك، ولا يقضي [بالنسب][11] الذي بين المدعي؛ لأن هذا القاضي لا يدري أن القاضي الأول هل قضى بذلك [النسب][12] أم لا[13].

---

(١) في (ت، ز): يبعد، بدلًا من "يكون ببعد".

(٢) "فلو" سقط من (ت).

(٣) انظر: حاشية ابن عابدين ٨/ ٩٣، وتكملة رد المحتار ج ٢/ ٧١، والفتاوى الهندية ٤/ ٧.

(٤) "وأقام شاهدين فشهدا أنه وارث فلان الميت" سقط من (ت).

(٥) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): السبب.

(٦) "بينة" سقط من (ت، د، ز، ظ).

(٧) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٨) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): سبب.

(٩) الثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): السبب.

(١٠) في (ز): ينتقض.

(١١) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): بالسبب.

(١٢) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): السبب.

(١٣) انظر: المحيط البرهاني ١٠/ ٦٣٧، وفتح القدير ٧/ ٤٦١، والبحر الرائق ٧/ ١١٨، والفتاوى الهندية ٣/ ٤٨٨.

٤١٤ أ رجل ادعى على رجل أنه شج[١] وليه موضحة عمدًا/ ، ومات [منها][٢] فشهد[٣] شاهدان على الموضحة وقالا: لا ندري مات منها أو لم يمت، ذكر في «المنتقى» أنه تجوز شهادتهما على الموضحة؛ لأنهما اتفقا على الموضحة[٤][٥].

رجلان شهدا لرجل أن فلانًا نقض حائطًا له، إن ذكر الشاهدان حدود هذا[٦] الحائط، وبينا الطول والعرض، جازت شهادتهما، وإن لم يذكرا[٧] قيمته؛ لأن بعد بيان العرض والطول والحدود يعرف القاضي قيمته بالرجوع إلى أهل البصر[٨].

---

(١) شج: الشين والجيم أصل واحد يدل على صدع الشيء؛ يقال: شججت رأسه أشجه شجًّا، وكان بين القوم شجاج ومشاجة إذا شج بعضهم بعضًا، وهي القطع. الشجة: اسم لجرح الرأس والوجه خاصة، وفي غيرهما يسمى جراحة.

ذكر الحنفية غير محمد بن الحسن أن الشجاج أحد عشر أولها: الخارصة، ثم الدامعة، ثم الدامية، ثم الباضعة، ثم المتلاحمة، ثم السمحاق، ثم الموضحة، ثم الهاشمة، ثم المنقلة، ثم الآمة، ثم الدامغة.

انظر: معجم مقاييس اللغة كتاب الشين مادة «شج» ٣/ ١٧٨، وأنيس الفقهاء ص٢٩٣، وبدائع الصنائع ٧/ ٢٩٦.

(٢) المثبت من (ت، د، ز) وساقط من (الأصل، ظ).

(٣) في (ت): وشهد.

(٤) الموضحة: الواو والضاد والحاء: أصل واحد يدل على ظهور الشيء وبروزه، ووضح الشيء: أبان، وفي الشجاج الموضحة وهي تبدي وضح العظم؛ وهي اسم فاعل من وضح الشيء إذا ظهر، وتطلق في اللغة على ما أوضحت العظم مطلقًا.

وفي اصطلاح الفقهاء هي الشجة التي تبدي بياض العظم.

انظر: معجم مقاييس اللغة كتاب الواو مادة «وضح» ٦/ ١١٩، ولسان العرب مادة «وضح» (٢/ ٦٣٥)، وأنيس الفقهاء، ص٢٩٤.

(٥) انظر: البحر الرائق ٨/ ٣٧١، والفتاوى الهندية ٦/ ١٧.

(٦) "هذا" سقط من (ت، ز).

(٧) في (ظ): يذكر.

(٨) وفي الخانية: (لا بد أن يذكروا من المدر أو الخشب، ويبينوا موضعه؛ لأن الحائط من المدر مع الحائط من الخشب يختلفان اختلافًا فاحشًا) ٢/ ٢٨٨.

وقيل: إنما تقبل هذه الشهادة إذا [ذكر][1] الشاهدان أنه من المدر أو من الخشب وبينوا موضعه[2]؛ لأن الحائط من المدر [مع الحائط][3] من الخشب يختلفان اختلافًا فاحشًا.

إذا شهد الشهود لرجل بدار في يدي رجل، وقالوا: نعرف الدار ونقف على حدودها إذا مشينا [إليها][4]، لكنا لا نعرف أسماء الحدود، فإن القاضي يقبل ذلك منهما إذا عدِّلا، ويبعثهما القاضي مع المدعي والمدعى عليه و[5] أمينين له؛ ليقف الشهود على الحدود بحضرة الأمينين، فإذا وقفا عليها وقالا: هذه حدود الدار التي شهدنا بها لهذا المدعي، يرجعان[6] إلى القاضي [ويشهد][7] الأمينان أنهم وقفوا وشهدوا[8] بأسماء الحدود، و[9] حينئذ يقضي القاضي بالدار التي شهد بها الشاهدان بشهادتهما، وكذا هذا في القرى والحوانيت[10] وجميع الضياعات[11].

انظر: المحيط البرهاني ٨/ ٧٥١، والفتاوى الهندية ٣/ ٤٨٦.

(١) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): شكر.

(٢) في (ت): مواضعه.

(٣) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٤) المثبت من (ت، ز)، وفي (الأصل، د، ظ): إليه.

(٥) "و" سقط من (ظ).

(٦) في (ت): يرجعون.

(٧) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): ويشهدا.

(٨) في (ت، د، ز): وشهدا.

(٩) "و" سقط من (ز).

(١٠) جمع حانوت: وهي دكان الخمار، ومحل التجارة، والجمع حوانيت، من حنت.

والحانات: المواضع التي تباع فيها الخمر. والحانية: الخمر، منسوبة إلى الحانة، وهي حانوت الخمر.

انظر: لسان العرب مادة «حنت» ١/ ٢٦، ومختار الصحاح كتاب الحاء مادة «حنت» ١/ ١٦٧.

(١١) انظر: فتاوى قاضي خان ٢/ ٢٨٧، وتنقيح الفتاوى الحامدية ٤/ ٢٠٣.

ولو شهدا أن الدار التي في بلد كذا في محلة بني فلان تلاصق دار فلان بن فلان الفلاني هي في يد فلان المدعى عليه هذا لهذا المدعي، لكنا لا نعرف حدودها ولا نقف عليها، وقال[1] المدعي للقاضي: أنا آتيك بشهود آخرين يعرفون حدود هذه الدار وأتى بشاهدين يشهدان أن حدودها كذا وكذا، اختلف جواب هذه المسألة في النسخ، ذكر في بعضها أن القاضي يقبل ذلك ويحكم بها للمدعي كما في المسألة الأولى، وذكر في بعضها أنه لا يقبل ولا يحكم بها للمدعي، لأن الشهادة الأولى في هذه المسألة ليست بحجة أصلًا بدون الشهادة الثانية فكان وجودها وعدمها على السواء، وكذلك القرى والضياعات والحوانيت وجميع العقارات على هذا[2].

وهذا كله إذا لم تكن الدار مشهورة، [فإن كانت مشهورة][3] باسم رجل نحو دار عمرو بن حريث بالكوفة ودار الزبير بالبصرة، ويشهد[4] بها الشاهدان لإنسان ولم يذكرا[5] الحدود [لا][6] تقبل شهادتهما في قول أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه، وتقبل في

---

(١) في (د): فقال.

(٢) ذكر ابن مازة في المحيط: أن الأظهر أنها تقبل وجه ذلك، (أن تحمل الشهادة على الأملاك غالبًا يكون على هذا الوجه؛ لأن الشاهد إنما يتحمل الشهادة على الملك إذا علم بسبب الملك، والبائع يقر بين يدي الشاهد ببيع الدار التي في محلة كذا في سكة كذا، ويذكر الحدود الأربعة، والشهود في الغائب لا يعرفون جميع ذلك، لو اعتبرنا علمهم بالحدود يحتاجون إلى الذهاب إلى موضع الدار، وعسى لا يذهبون فيؤدي ذلك إلى الجرح) ٩/ ٢٢.

انظر: حاشية ابن عابدين ٧/ ١٨٤، والفتاوى الهندية ٣/ ٤٨٦.

(٣) المثبت من (د) وساقط من (الأصل)، وفي (ت، ز، ظ): فإن كانت.

(٤) في (د): وشهد.

(٥) في (ت، ز، ظ): يذكر.

(٦) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

قول صاحبيه رحمهما الله[1].

وأجمعوا[2] أن الرجل إذا كان مشهورًا كشهرة أبي حنيفة وابن أبي ليلى[3] رحمهما الله تعالى أنه لا يحتاج فيه إلى ذكر الاسم والنسب، فإن لم يكن العقار مشهورًا فشهد الشهود على حدود ثلاثة وقالوا: لا نعرف الحد الرابع، جازت شهادتهم استحسانًا[4] ويقضى بها للمدعي، ويجعل الحد الثالث محاذيًا للحد الأول.

رجل له تسعة أولاد أقر في حال جواز إقراره أن لخمسة من أولاده فلان وفلان وفلان سماهم في الصك عليه ألف درهم، ثم مات بعد ذلك/ فطلب خمسة من أولاده ٤١٤ ب
ذلك، وأنكر سائر الورثة، فشهد الشهود على إقراره بذلك في صحته، وقالوا: لا نعرف المقر لهم؛ لأنهم ما كانوا حضورًا عند الإقرار، قالوا: إن أقر سائر الورثة بأسماء هؤلاء، ثبت المال بشهادة الشهود، كما لو أقر رجل لغائب وذكر الاسم والنسب فجاء رجل بذلك الاسم والنسب، وادعى المال، كان المال له[5].

---

(١) انظر: فتاوى قاضي خان٢/ ٢٨٧، والمحيط البرهاني ٩/ ٤٠٥، والبحر الرائق ٥/ ٢١٧، وحاشية ابن عابدين ٧/ ١٨.

(٢) أي: أبو حنيفة والصاحبان. انظر: المحيط البرهاني ٨/ ٦٢٨.

(٣) هو: حمد بن عبدالرحمن بن أبي ليلى، قاضي الكوفة، وتفقه على الشعبي والحكم بن عتبة، وأخذ عنه الثوري، وقال عنه: فقهاؤنا ابن أبي ليلى وابن شبرمة. ولد سنة٧٤هـ، وتوفى سنة ١٤٧هـ، وهو ابن اثنين وسبعين سنة.
انظر: طبقات الفقهاء ١/ ٨٤، وسير أعلام النبلاء ٦/ ٣١٠، والأعلام ٦/ ١٨٩.

(٤) قال في المحيط: (وإن حداها بثلاث حدود قبلت الشهادة عند علمائنا الثلاثة - رحمهم الله - إقامة للأكثر مقام الكل، سئل الخصاف فقيل: إذا قبلنا هذه الشهادة بثلاثة حدود كيف يحكم بالحد الرابع؟ قال: أجعل الحد الرابع بإزاء الحد الثالث حتى ينتهي إلى ابتداء الحد الأول، أي: بإزاء الحد الأول) ٦/ ٨٢.
انظر: البحر الرائق ٧/ ١٩٩، والفتاوى الهندية ٢/ ٤٣٤، ودرر الحكام ٤/ ١٧٢.

(٥) انظر: فتاوى قاضي خان ٢/ ٢٨٨، والمحيط البرهاني٩/ ٥٥٩.

وإن جحد سائر الورثة أسماءهم كلف المدعون إقامة البينة على أنهم يسمون بالأسماء التي ذكرها الشهود، فإن أقاموا البينة ولم يكن في الورثة سواهم بذلك الاسم يقضى لهم بالمال[1].

رجل ادعى على ورثة ميت مالًا وأحضر شاهدين، فشهدا أن المتوفى أخذ من هذا المدعي منديلًا فيه دراهم ولم نعلم[2] كم وزن الدراهم، قالوا: إن علم الشاهدان أنه كان في الصرة دراهم [حزرها][3] الشاهدان ثم يشهدان بمقدار ما كان يقينًا[4] عندهم من الدراهم، قالوا: وينبغي أن يعلموا جودتها لاحتمال أنها مموهة، فإذا علموا بذلك جازت شهادتهم[5].

رجل جاء إلى رجل فساومه[6] ثوبًا ودفع إلى البائع دراهم وأخذ الثوب وافترقا من غير أن يعقدا عقدًا بلسانهما جاز ذلك، فإن وقعت الخصومة بينهما بعد ذلك ومست الحاجة إلى الشهادة، قالوا: ينبغي للشاهدين[7] أن يشهدا أنه دفع إليه الدراهم وقبض منه

---

(١) انظر: البحر الرائق ٧/ ٦٩، وحاشية ابن عابدين ٧/ ٨٥، وتكملة رد المحتار ١/ ٤٩٩.

(٢) في (د): يعلم.

(٣) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): حرراها.

(٤) زاد في (ت، ز): فيه.

(٥) انظر: البحر الرائق ٧/ ٦٩، وحاشية ابن عابدين ٧/ ٨٥، وتكملة رد المحتار ١/ ٤٩٩.

(٦) المساومة من سوم، قال ابن فارس: (السين والواو والميم أصل يدل على طلب الشيء، ويقال: سام البائع السلعة: عرضها للبيع، وسامها المشتري واستامها: طلب بيعها. والتساوم بين اثنين أن يَعْرَض البائع السلعة بثمن ويطلُبُها صاحبه بثمن دون الأول.

المساومة شرعًا: هي مبادلة المبيع بأي ثمن اتَفَقَ.

انظر: معجم مقاييس اللغة كتاب السين مادة «سوم» ٣/ ١١٨، والمصباح المنير كتاب السين مادة «سوم» ١/ ٢٩٧، ومختار الصحاح كتاب السين مادة «سوم»، ص١٨٤، وبدائع الصنائع ٤/ ٣٢٠.

(٧) في (ظ): للشاهد.

الثوب، ولا يشهدان على البيع إلا إذا كان بينهما مقدمات يعلم الشهود أن الأخذ والإعطاء كان على وجه البيع[1].

رجل ادعى دارًا أنه ورثها من أبيه، ورجل آخر ادعى أنه اشتراها من المتوفى فجاء مدعي الشراء بشهود فشهدوا أن الميت باعها منه، ولم يقولوا باعها منه وهو يملكها؛ قالوا: إن كانت الدار في يد مدعي الشراء أو مدعي الميراث؛ فالشهادة جائزة؛ لأن الشهادة على مجرد البيع إنما [لا][2] تقبل إذا لم تكن الدار في يد المشتري أو في يد الوارث، أما إذا كانت في يد أحدهما كانت[3] الشهادة على البيع والملك[4]، والله تعالى أعلم بالصواب.

---

(١) ويشترط أن يكون القاضي يعتقد جواز بيع المعاطاة.
انظر: فتاوى قاضي خان ٢/ ٢٨٨، والفتاوى الهندية ٣/ ٤٦٠.

(٢) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٣) في (ت، د، ز): الشهادة على البيع بمنزلة، وفي ظ: في يدي أحدهما كانت للشهادة على البيع بمنزلة، بدلًا من "في يد أحدهما كانت".

(٤) انظر: المبسوط ١٧/ ٤٥، والمحيط البرهاني ٩/ ٥٥٨، وتنقيح الفتاوى الحامدية ٤/ ٣٩٧، وحاشية ابن عابدين ٨/ ٣٤، وتكملة رد المحتار ٢/ ١٥٠.

الفصل الثالث

في الاختلاف بين الشهادات، وبينها وبين الدعاوى

الشهادة إذا[1] خالفت الدعوى فهي على وجوه:

أما إن[2] كان المدعى دينًا، أو ملكًا، أو عقدًا، فإن كان دينًا فشهدوا بأقل مما ادعاه المدعي؛ نحو ما إذا ادعى ألفًا وخمسمائة [فشهدوا][3] بخمسمائة، يقضى بخمسمائة من غير دعوى التوفيق، وإذا ادعى ألفًا فشهد أحدهما بألف، والآخر بخمسمائة لا يقضى بشيء في قول أبي حنيفة رضي الله عنه؛ لأن عنده اتفاق الشاهدين في المشهود به لفظًا شرط، ولم يوجد بخلاف ما تقدم؛ لأن ثمة[4] اتفق الشاهدان على خمسمائة[5].

٤١٥ أ والموافقة بين الدعوى والشهادة/ لفظًا ليست بشرط فتقبل شهادتهما على خمسمائة.

ولو ادعى خمسة عشر فشهد أحدهما بخمسة عشر والآخر بعشرة لا يقضى بشيء عند أبي حنيفة رضي الله عنه؛ لأن خمسة عشر كلمة واحدة ولهذا اتحد حركتهما[6].

---

(١) "إذا" سقط من (ظ).

(٢) في (ت): إذا.

(٣) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): فشهدا.

(٤) في (د): ثم.

(٥) انظر: المبسوط٧/ ١٧٢، وفتح القدير ٧/ ٤٣٧، وتبيين الحقائق ٤/ ٢٢٨، والفتاوى البزازية ١/ ٥٨١، والبحر الرائق ٧/ ١١٢، والفتاوى الهندية ٣/ ٤٩٥.

(٦) فخمسة عشر: لفظ واحد لا لفظين كما في ألف وخمسمائة والشرع مبني على اللفظ، كذا في البزازية.

وقال في المحيط: (ولو شهد أحدهما بخمسة وعشرين، وشهد الآخر بعشرين، والمدعي يدعي خمسة وعشرين، تقبل الشهادة على عشرين.

فرق أبو حنيفة – رحمه الله – بين هذا وبين ما إذا شهد أحدهما بخمسة عشر والآخر بعشرة والمدعي يدعي خمسة عشر، حيث لا تقبل الشهادة عنده أصلًا، والفرق أن خمسة عشر اسم واحد، وأنه غير العشرة لفظًا ومعنى، فلم يتفقا على أقل المالين لفظًا ومعنى، فأما الخمسة والعشرون فاسمان مختلفان، ألا ترى كيف عطف أحدهما على الآخر ، والعطف يقتضي المغايرة، فاتفقا على أقل المالين، فجاز أن يقضي بشهادتهما بالأقل) ٩/ ٤٦٩.

انظر: الفتاوى البزازية ١/ ٥٨١.

وذكر في المنتقى: رجلان شهدا أن لهذا على هذا ألف درهم قد اقتضى منها مائة وقال الطالب: لم أقتض[1] منه شيئًا، قال أبو حنيفة وأبو يوسف رضي الله عنهما: يقضى بالألف ويجعل مقتضيًا للمائة[2].

وذكر في العيون: شهدا على رجل بألف درهم[3] وقالا: ثم قضاه خمسمائة، وقال الطالب: لي عليه ألف وما قضاني شيئًا، أو قال: صدقا في الشهادة على الدين [وَوَهِما][4] في الشهادة على القضاء، أو قال: شهدا بألف[5] بحق وبخمسمائة بباطل أو بزور، إن عدلا جازت شهادتهما إلا في قوله: شهدا بباطل أو بزور[6].

وقال زفر[7] رحمه الله: لا تجوز شهادتهما في الوجوه كلها[8].

وعلى هذا الاختلاف إذا شهدا للمدعي بألف وشهدا أن للمدعى عليه على المدعي مائة دينار، والمدعي ينكر الدنانير، هذا إذا كان المدعى دينًا.

---

(١) في (ز): أقبض.

(٢) انظر: فتاوى قاضي خان ٢/ ٢٩١، والمحيط البرهاني ٩/ ٤٥٩.

(٣) "درهم" سقط من (ت، د، ز).

(٤) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل): وردهما، وفي (ظ): ودرهمًا.

(٥) في (ت، ز): بالألف.

(٦) عيون المسائل ص٢٠٩.

(٧) هو: زفر بن الهذيل بن بقيس الخبري التميمي البصري، كان من أئمة الفقه الحنفي المجتهدين، وهو أكبر أصحاب أبي حنيفة، وكان أبو حنيفة يفضله ويقول: هو أقيس أصحابي، ولد سنة ١١٠هـ.

من تصانيفه: كتاب المقالات وغيرها، توفى سنة ١٥٨هـ.

انظر: الفوائد البهية، ص٧٥، والطبقات السنية ٣/ ٢٥٤، والجواهر المضيئة ٢/ ٢٠٧.

(٨) لعدم التطابق بين الدعوى و الشهادة، ولأن المدعي مكذب أحد شاهديه، ولكنا نقول: هو غير مكذب له فيما شهد له به، وإنما كذبه فيما شهد عليه، وذلك لا يضره فكل أحد يصدق الشاهد فيما شهد له به ويكذبه فيما شهد عليه.

انظر: المبسوط ٢٠/ ٨٠، وبداية المبتدي ١/ ١٥٦، وفتح القدير ٧/ ٤٣٥، وتبيين الحقائق ٤/ ٢٣٢، والعناية ١٥/ ٢٢.

وإن[1] كان المدعى ملكًا، وشهدوا بأقل مما ادعاه، نحو[2] ما إذا ادعى كل الدار فشهدوا له بنصف الدار، جازت [شهادتهما][3]، ويقضى له بالنصف من غير توفيق.

وكذا لو ادعى دارًا في يدي[4] رجل أنها له، وشهد الشهود أنه اشتراها من الذي هي في يديه، جازت شهادتهم؛ لأنه لما ادعى ملكًا مطلقًا فقد ادعى الملك في الحال وفيما مضى[5]، والشهود إذا شهدوا بالشراء فقد شهدوا له بالملك في الحال، فكانت شهادتهم بأقل مما ادعاه؛ فكانت شهادتهم بيانًا لما ادعاه المدعي، بخلاف ما إذا ادعى أولًا الملك في الدابة بالنتاج، وشهد الشهود أنها له اشتراها من ذي اليد لا تقبل شهادتهم، وإن شهدوا بأقل مما ادعاه المدعي، [إلا أن يوفق فيقول: نتجت في ملكي إلا أني بعتها، ثم اشتريتها منه فما لم يدع التوفيق على هذا الوجه لا تقبل شهادتهم؛ لأن دعوى النتاج على ذي اليد لا يحتمل دعوى ملك[6] حادث، من جهته؛ فإنه لو قال: هذه الدابة ملكي بالنتاج من جهة ذي اليد لا يصح كلامه، فلا[7] يمكن أن تجعل الشهادة بيانًا له، ولا تقبل الشهادة بدون الدعوى، ولو ادعى أنه[8] له ورثه[9] من جهة أبيه[10]، وجاء بشهود فشهدوا أنه له ولأخيه الغائب ميراث[11] عن أبيه جازت شهادتهم؛ لأنهم شهدوا بأقل مما ادعـــــاه

---

(١) في (د): فإن.

(٢) في (ز): بحق.

(٣) المثبت من (د)، وفي (الأصل، ت، ز، ظ): شهادتهم.

(٤) في (و): يد.

(٥) انظر: المبسوط ١٧/ ٩٨، وفتاوى قاضي خان ٢/ ٢٩١، وتبيين الحقائق ٤/ ٢٢٩.

(٦) في (ت): الملك.

(٧) في (ظ): ولا.

(٨) في (ز): أن.

(٩) في (ز): ورثة.

(١٠) في (ز): ابنه، وفي ت، د: أبيه، بدلًا من "جهة أبيه".

(١١) في (ت، د، ز): ميراثًا.

المدعي][1]، هذا إذا شهدوا بالملك بأقل مما ادعاه المدعي.

وإن شهدوا بأكثر نحو أن يدعي دارًا في يدي رجل أنها له اشتراها من فلان غير ذي اليد، وهو يملكها، فجحد المدعى عليه ذلك، فجاء المدعي بشهود[2] فشهدوا له[3] أنها له، لا تقبل شهادتهم؛ لأن الملك المطلق أولى[4] من الملك بسبب[5]، ولهذا يظهر[6] في الزوائد المتصلة والمنفصلة.

وأشار محمد - رحمه الله - في الكتاب إلى معنى آخر فقال: المدعي أقر بالملك ثم ادعى الشراء منه ولم يثبت الشراء؛ لأنهم لم يشهدوا بالشراء.

ولو ادعى دارًا في يدي رجل أنها [له][7] منذ سنة، وشهد الشهود أنها له منذ عشرين سنة بطلت شهادتهم، ولو كان على العكس تقبل شهادتهم[8].

---

(١) المثبت من (ت، د، ز) وساقط من (الأصل، ظ).

(٢) في (د): بالشهود.

(٣) "له" سقط من (ت، د، ز).

(٤) في (ت، ز): أقوى.

(٥) ولأن الشهود بالملك بسبب من جهة ذي اليد أو من غيره شهدوا بما لم يدخل تحت دعوى المدعي، فلا تقبل شهادتهم، فأما دعوى الملك المطلق على ذي اليد فيحتمل دعوى ملك حادث من جهة ذي اليد أو من غيره، ألا ترى أنه لو قال هذا الشيء لي بالشراء من فلان أو من ذي اليد كان صحيحًا؛ ولهذا ترجح بينة الخارج على بينة ذي اليد، ولما كان هكذا، فإذا شهد له الشهود بالملك بسبب من جهة ذي اليد، فقد شهدوا بما صلح داخلًا تحت دعوى الملك، فلا تثبت المخالفة بين الدعوى والشهادة.

انظر: المحيط البرهاني ٩/ ٤٤٩، وبدائع الصنائع ٦/ ٢٧٣، وتبيين الحقائق وحاشية الشلبي ٤/ ٢٢٩، والفتاوى البزازية ١/ ٥٧٥، وحاشية ابن عابدين ٧/ ٢٠١، ومجمع الأنهر ٣/ ٢٨٥.

(٦) في (ز): تظهر.

(٧) المثبت من (ت، د، ز) وساقط من (الأصل، ظ).

(٨) لوجود التوافق بين الدعوى و الشهادة.

انظر: المحيط البرهاني ٩/ ٤٤٩، وبدائع الصنائع ٦/ ٢٧٣، وتبيين الحقائق وحاشية الشلبي ٤/ ٢٢٩، والفتاوى البزازية ١/ ٥٧٥، وحاشية ابن عابدين ٧/ ٢٠١، ومجمع الأنهر ٣/ ٢٨٥.

أما إذا كان المدعى عقدًا أو سببًا من أسباب الملك، فنقول: رجل ادعى دارًا في يدي رجل أنها له اشتراها من فلان غير ذي اليد، فجاء بشاهدين يشهدان[1]، فشهدا أن فلانًا وهبها له وقبضها وهو يملكها، لا تقبل هذه الشهادة/ حتى [يوفق][2] فيقول: ٤١٥ ب
اشتريتها منه فجحدني ثم وهبها لي بعد ذلك، فلا تقبل بدون التوفيق[3].

وحكي عن الشيخ الإمام الزاهد[4] أبي القاسم الصفار - رحمه الله - أنه قال: ما لم يأت ببينة أنه كان اشتراها من فلان ثم جحد فلان الشراء، ثم وهبها له وقبضها منه لا تقبل الدعوى[5].

ادعى دارًا في يدي رجل أنها كانت لأبيه فلان مات وتركها ميراثًا له منذ سنة فجحد المدعى عليه، فجاء المدعي بشهود فشهدوا أنه اشتراها من الذي في يديه منذ [سنتين][6]، وادعى المدعي ذلك، لا تقبل هذه الشهادة إلا أن يوفق ويقول[7]: اشتريتها من ذي اليد منذ سنتين كما شهدوا، ثم بعتها من أبي، ثم مات أبي فورثتها منه، فإذا وفق على هذا الوجه وشهد الشهود بذلك يقضى له[8]، ولا يثبت له هذا التوفيق ما لم يشهد الشهود بالبيع من أبيه[9].

---

(١) "يشهدان" سقط من (ت، د، ز).
(٢) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): يوقف.
(٣) انظر: تبيين الحقائق ٤/ ٢٣٧، ومجمع الأنهر ٣/ ٢٨٥، والفتاوى الهندية ٣/ ٥٠١.
(٤) "الزاهد" سقط من (د، ز).
(٥) "الدعوى" سقط من (ت، د، ز، ظ).
(٦) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): سنة.
(٧) في (د): فيقول.
(٨) في (ت، د، ز): به.
(٩) انظر: المحيط البرهاني ٧/ ١٣٤، و فتح القدير ٧/ ٣٢٩، وتبيين الحقائق ٤/ ٢٣١، ودرر الحكام ٨/ ١٢٠، والدر المختار ٥/ ٤٩٤، والبحر الرائق ٧/ ١١٢، وحاشية ابن عابدين ٣/ ٦٧٦.

عبد في يدي رجل، ادعى رجل أن الذي في يديه تصدق به عليه منذ سنة وقبضه وجحد الذي في يديه، فجاء المدعي بشهود وشهدوا أنه اشتراه من ذي اليد منذ سنتين - لا تقبل إلا أن يوفق فيقول: اشتريته منه منذ سنتين، ثم بعته منه، ثم تصدق به علي منذ سنة، فإذا وفق على هذا الوجه فشهد الشهود بالبيع منه ثم بالتصدق[1]، يقضى له به[2][3].

ولو ادعى ميراثًا عن أبيه منذ سنة وشهد الشهود أنه اشتراه من ذي اليد بعدما قام [من][4] عند القاضي لا تقبل، فإن وفق وقال: جحدني الميراث فاشتريته منه الآن قبلت بينته[5]، وعلى هذا نظائره.

ولو ادعى دارًا في يدي رجل أنها له، فجاء بشاهدين فشهد أحدهما أنها داره ورثها من أبيه، وشهد آخر[6] أنه ورثها من أمه، فالشهادة باطلة؛ إذ لا سبيل إلى التوفيق بين الشهادتين[7].

وكذا[8] لو شهد أحدهما أنه اشتراها من فلان وهو يملكها، وشهد الآخر أن فلانًا آخر وهبها له وهو قبضها.

---

(١) في (ت، د، ز): بالصدقة.

(٢) في (د): به له.

(٣) انظر: المبسوط ١٧/ ٩٦، والفتاوى الهندية ٣/ ٥٠٢.

(٤) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٥) انظر: المبسوط ١٧/ ٩٦، والفتاوى الهندية ٣/ ٥٠٢.

(٦) في (ت، د، ز): الآخر.

(٧) لأنهما اختلفا في سبب الملك، والأملاك تختلف باختلاف أسبابها، واختلاف المشهود به يمنع قبول الشهادة، فرق بين هذا وبين الإقرار.

انظر: فتاوى قاضي خان ٢/ ٢٩٢، والمحيط البرهاني ٩/ ٥٠٥.

(٨) في (ت، د، ز): وكذلك.

ولو شهد شاهدان لرجل فقالا: نشهد أن فلانًا هذا غصب عبده، ولكنه قد رده عليه بعد ذلك فمات عند مولاه، [وقال المغصوب منه: لم يرده عليه وإنما مات عند الغاصب][1]، وقال المشهود عليه: ما غصبته ولا رددته عليه، وما كان من هذا[2] شيء، إنما[3] القاضي قال: ضمنته القيمة[4].

وكذلك لو شهدا أن لهذا على [هذا][5] ألف درهم، ولكنه قد أبرأه منها، وقال المدعي: ما أبرأته من[6] شيء، وقال المشهود عليه: ما كان له علي شيء ولا أبرأني عن شيء، قضيت عليه بالألف[7].

وإذا شهد الشهود بدار لرجل فقال المشهود له: هذا البيت من هذه الدار لفلان رجل[8] آخر غير المدعى عليه، فقد أكذب شهوده، إن قال هذا المقال قبل القضاء، لا يقضى له ولا لفلان بشيء، وإن كان بعد القضاء قال أبو يوسف - رحمه الله-: أجزت إقراره لفلان، وجعلت له البيت، ورددت ما بقي من الدار على المقضي عليه، ويضمن قيمة البيت للمقضي عليه.

٤١٦ أ ولأبي يوسف/ - رحمه الله - في المسألة قول آخر وهو: أن يضمن قيمة البيت للمشهود عليه، ويكون ما بقي من الدار للمشهود له[9].

---

(١) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٢) زاد في (ت): من.

(٣) في (ت، د، ز): أيها.

(٤) انظر: فتاوى قاضي خان ٢/ ٢٩٣، والبحر الرائق ٧/ ١٠٤، وحاشية ابن عابدين ٧/ ١٨٥، والفتاوى الهندية ٣/ ٤٩٧.

(٥) المثبت من (ظ) وساقط من (الأصل، ت، د، ز).

(٦) في (ت، د، ز): عن.

(٧) انظر: فتاوى قاضي خان ٢/ ٢٩٣، والمحيط البرهاني١٠/ ٢١١.

(٨) "رجل" سقط من (د، ز).

(٩) انظر: فتاوى قاضي خان ٢/ ٢٩٣، والبحر الرائق ٧/ ١٠٤، ومجمع الضمانات ٢/ ٧٧٢،

رجل في يديه عبد ادعى رجل أنه اشتراه من ذي اليد [وذو اليد][1] يجحد، فجاء المدعي بشاهدين فشهدا أنه باعه منه ولا يدري أهو للبائع أم لا؟ جازت شهادتهما، ولو جاء المدعي بشاهدين فقالا للقاضي: العبد لنا[2]، باعه المدعى عليه [من هذا المدعي][3] فإن القاضي يقضي بشهادتهما للمدعي[4].

وذكر القلانسي - رحمه الله - في تهذيبه: الأصل أن الشهادة على القول لا يضرها الاختلاف في الزمان والمكان إلا في النكاح؛ لأن اجتماع الشاهدين عند العقد شرط الصحة، وإلا في القذف[5] عندهما فإن ذلك يبطل[6]، وعند أبي حنيفة - رضي الله عنه - لا تبطل[7][8]، ولو شهد أحدهما بالقذف، والآخر: على الإقرار بالقذف؛ لا تقبل بلا

وحاشية ابن عابدين ٧/ ١٩٦.

(١) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٢) في (ز): إن.

(٣) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٤) انظر: فتاوى قاضي خان ٢/ ٢٩٣، والفتاوى الهندية ٣/ ٥٠٢.

(٥) القذف من قذف، قال ابن فارس: (القاف والذال والفاء أصل يدل على الرمي والطرح، ويقال: قذف بالحجارة قذفًا من باب ضرب: أي رمى بها، وقذف المحصنة قذفًا: رماها بالفاحشة، والقذيفة: القبيحة وهى الشتم، واصطلاحًا: هو نسبة من أحصن إلى الزنا صريحًا.
انظر: معجم مقاييس اللغة كتاب القاف مادة «قذف» ٥/ ٦٨، والمصباح المنير كتاب القاف مادة (قذف) ص٢٩٤، ومختار الصحاح كتاب القاف مادة «قذف» ص٢٨٧، وفتح القدير ٥/ ٣١٦، العناية ٥/ ٣١٦.

(٦) قال في البحر: (عند أبي يوسف ومحمد إذا اختلف شاهدا القذف في مكان أو زمان لا تقبل شهادتهما، وإن كان قولا؛ لأن كل واحد منهما إن كان إنشاء فهو غيران، وليس على كل قذف شاهدان، وإن كان أحدهما إنشاء والآخر إخبارًا فهما لا يتفقان؛ لأن الإنشاء أن يقول زنيت أو أنت زان، والإخبار أن يقول: قذفتك بالزنا، وأبو حنيفة يقول: يحتمل أنه سمع أحدهما الإنشاء والآخر الإخبار فيثبت عندهما قذفه فشهدا به) ٧/ ١١٣.
انظر: المحيط البرهاني ٩/ ٤٨٠، وحاشية ابن عابدين ٤/ ٤٤.

(٧) في (ت، د، ز): يبطل.

(٨) وأصل الإمام أبوحنيفة: هو متى ثبت الاتحاد في المشهود به من وجهين، وثبتت البينة من وجه واحد، فإنه يجب القضاء عملًا بحق العبد، ومتى ثبتت البينة في المشهود به من وجهين، وثبت

خلاف.

والشهادة على الفعل يبطلها الاختلاف في الزمان والمكان، والشهادة على عقدٍ، تمامه بالفعل كالرهن والهبة والصدقة لا يبطلها الاختلاف في الزمان والمكان إلا عند محمد - رحمه الله -[1].

والبيع[2] والإجارة والخلع[3] والصلح لا يبطلها الاختلاف في الزمان والمكان بلا خلاف، وكذلك لو شهد أحدهما على الفعل والآخر على الإقرار[4] لا يضر[5].

الاتحاد من وجه واحد، فإنه لا يجب القضاء عملًا بحق الله تعالى، وفيما تنازعنا فيه الاتحاد في المشهود به ثابت من وجهين من حيث المعنى، باعتبار الإعادة والتكرار، باعتبار اللفظ والصيغة.

انظر: المحيط البرهاني ٩/ ٤٨٠.

(١) لأنه فعل، والفعل في زمان أو مكان غير الفعل في زمان أو مكان آخر، فاختلف المشهود به.

انظر: المحيط البرهاني ٩/ ٤٨٠، وحاشية ابن عابدين ٤/ ٤٤.

(٢) البيع من بيع، قال ابن فارس: (الباء والياء والعين أصل واحد، وهو بيع الشيء، ويطلق في اللغة على مقابلة شيء بشيء، على وجه المعاوضة.

وعرَّفه الحنفية بأنه: مبادلة المال بالمال بالتراضي، أو هو: مبادلة بالقول أو الفعل لشيء مرغوب بشيء مرغوب على وجه مفيد مخصوص.

انظر: معجم مقاييس اللغة كتاب الباء مادة «بيع» ١/ ٣٢٧، ولسان العرب مادة «بيع» ٨/ ٢٣، والصحاح كتاب الباء مادة «بيع» ٣/ ١١٨٩، وبدائع الصنائع ٥/ ١٣٣ وما بعدها.

(٣) الخلع من خلع، قال ابن فارس: (الخاء واللام والعين أصل واحد مطرد، وهو مزايلة الشيء الذي كان يشتمل به أو عليه، وهو في اللغة النزع والإزالة، تقول: خلعت الثوب خلعًا نزعته، والاسم الخُلع - بالضم - تقول: خلع الرجل امرأته خلعًا، أي أزال عصمتها، وخالعت المرأة زوجها مخالعة إذا افتدت منه، وطلقها على الفدية فخلعها هو خلعًا، وسمي ذلك الفراق خلعًا.

عرفه الحنفية بأنه: إزالة ملك النكاح بلفظ الخلع أو ما في معناه.

انظر: معجم مقاييس اللغة كتاب الخاء مادة «خلع» ٢/ ٢٠٩، ولسان العرب مادة «خلع» ٨/ ٧٦، وفتح القدير ٣/ ١٩٩.

(٤) زاد في ت، د، ز: به.

(٥) الاختلاف لا يخلو من وجوه ثلاثة: إما في زمان أو مكان أو انشاء أو إقرار، وكل منها لا يخلو من أربعة أوجه: إما في الفعل أو في القول أو في فعل ملحق بالقول أو عكسه؛ أما الفعل فيمنع

وكذلك القرض[1] وإن كان تمامه بالقبض، ولو شهد أحدهما على إقراره اليوم بألف، وشهد الآخر على إقراره بالأمس[2]، بألف جازت شهادتهما.

ولا تبطل الشهادة باختلاف الشاهدين فيما بينهما في الأيام والبلدان إلا أن يقولا: كنا مع المقر له[3] في موضع واحد في يوم واحد، فإذا [أقرا][4] بذلك ثم اختلفا في الأيام والمواطن، قال أبو حنيفة - رضي الله عنه-: أجيز الشهادة وعليهم أن يحفظوا الشهادة دون الوقت، وقال أبو يوسف - رحمه الله-: والأمر[5] كما قال أبو حنيفة - رضي الله عنه - وأنا أستحسن، وأبطل هذه الشهادة إلا أن يختلفا في الساعتين من يوم واحد؛ لأن ذلك مما لا ينضبط[6][7] ولو اختلفا في الثياب التي .....

قبول الشهادة في الوجوه الثلاثة؛ وأما القول المحض كبيع ورهن فلا يمنع مطلقًا؛ وأما الفعل الملحق بالقول وهو القرض فلا يمنع؛ وأما عكسه كنكاح فيمنع.

انظر: فتاوى قاضي خان ٢/ ٢٩٣، والبحر الرائق٧/ ١١.

(١) القرض من قرض، قال ابن فارس: (القاف والراء والضاد أصل صحيح، وهو يدل على القطع؛ يقال: قَرَضَه يقرِضه بالكسر، قرْضًا، وقرَّضه: قطعه.

عرفه الحنفية بأنه: عقد مخصوص يرد على دفع مال مثلي لرد مثله.

انظر: معجم مقاييس اللغة كتاب القاف مادة «قرض» ٥/ ٧١، ولسان العرب مادة «قرض» ١١/ ١١١، ومجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر ٢/ ٨٢.

(٢) في (ت، د، ز): أمس.

(٣) "له" سقط من (د، ز).

(٤) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): أقر.

(٥) في (ت): الأمر.

(٦) في (ظ): يضبط، بدلًا من "لا ينضبط".

(٧) وجه الإستحسان أن القبض قد يكون غير مرة؛ وهذه العقود تمامها بالقبض، وفي القياس لا تقبل، وهو قول محمد وزفر - رحمهما الله تعالى - وجه القياس: أن تمام هذه العقود بالقبض، والقبض فعل واختلاف الشاهدين في الوقت، والزمان في الأفعال يمنع قبول الشهادة كالغصب والقتل؛ وهذا لأن المشهود به مختلف فالفعل الموجود في مكان غير الموجود في مكان آخر.

[كانت][1] على الطالب والمطلوب أو المركب[2]، أو قال أحدهما: كان معنا فلان، وقال الآخر: لم يكن معنا فلان، ذكر في الأصل أنه يجوز ولا تبطل هذه الشهادة، ولو كان المغصوب[3] هالكًا فشهدا بالقيمة فشهد أحدهما أن قيمته ألف وشهد الآخر على إقرار الغاصب أن قيمته ألف[4] لا تقبل شهادتهما.

وكذلك لو اختلف شاهدا الغصب فشهد أحدهما بالغصب، وشهد الآخر بالإقرار بالغصب لا تقبل[5].

وذكر في «الجامع» إذا ادعى ملكًا فجاء بشاهدين فشهد أحدهما على[6] ملكه و[شهد][7] الآخر على إقرار المدعى عليه أنه ملكه لا تقبل هذه الشهادة.

ولو شهدا بالرهن فشهد أحدهما على معاينة القبض، وشهد الآخر على إقرار الراهن[8] لا تقبل هذه الشهادة[9]، ويكون الرهن في هذا بمنزلة الغصب.

انظر: المبسوط ١٦/ ١٧٣، وفتاوى قاضي خان ٢/ ٢٩٣، البحر الرائق ٧/ ١١٣، الفتاوى الهندية ٣/ ٥٠٨.

(١) المثبت من (ت، د) وساقط من (الأصل)، وفي (ز، ظ): كان.

(٢) في (ظ): المراكب.

(٣) "المغصوب" سقط من (ت).

(٤) من قوله: "وشهد الآخر" إلى قوله: "قيمته ألف" سقط من (ت).

(٥) انظر: فتح القدير ٧/ ٤٣٨، ودرر الحكام ٨/ ٢٧٢، والبحر الرائق ٧/ ١١٣، والفتاوى الهندية ٣/ ٥٠٨.

(٦) في (ت، د، ز، ظ): أنه.

(٧) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٨) في (ت، ظ): الرهن.

(٩) "لا تقبل هذه الشهادة"سقط من (ت).

وإن [اختلف][1] شهود الرهن في جنس الدين أو في مقداره[2] لا تقبل[3] كما لو اختلف شهود [البيع][4] في جنس الثمن أو مقداره.

ولو شهد أحدهما:/ أنه اشترى هذا وبه هذا العيب، وشهد الآخر على إقرار البائع أنه باعه وبه هذا العيب[5]، لم يقبل. ٤١٦ ب

ولو شهد أحدهما: أنه له، وشهد الآخر أنه كان له، أو شهد أحدهما [أنه ملكه، وشهد الآخر أنه كان ملكه؛ تقبل هذه الشهادة.

شهد أحدهما على إذن المولى عبده في البز وشهد الآخر على إذنه في الطعام وأنكر المولى الإذن تقبل شهادتهما.

ولو شهد أحدهما][6] على صريح الإذن في [البز][7]، وشهد الآخر[8] أنه رآه اشترى [البز][9] ولم ينهه لا تقبل.

وإذا ادعى حنطة جيدة، فشهد أحدهما بالجودة والآخر بالرداءة، يقضي بالرديء؛ لأنهم اتفقوا عليه، وتفرد أحدهما بالشهادة على زيادة وصف لم يكذبه - المشتري[10] -

---

(١) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): اختلفت.

(٢) انظر: فتاوى قاضي خان ٢/ ٢٩٥، والمبسوط ١٦/ ١٧٣، والبحر الرائق ٧/ ١١٣، والفتاوى الهندية ٣/ ٥٠٨.

(٣) في (د): يقبل.

(٤) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): المبيع.

(٥) من قوله: "وشهد الآخر" إلى قوله: "هذا العيب" سقط من (ظ).

(٦) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٧) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): البر.

(٨) زاد في (الأصل): على إذنه في الطعام وأنكر المولى الإذن فقبل شهادتهما. وهو تكرار.

(٩) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): البر.

(١٠) "المشتري"سقط من (د، ز، ظ).

المدعي[1].

وكذا إذا ادعى البيض من الدراهم فشهد أحدهما بالبيض[2] والآخر بالسود تقبل على السود، وهو اسم لا نقص[3] من البيض.

ولو ادعى الغريم الإيفاء فشهد أن صاحب المال أبرأه؛ جازت الشهادة، ولو ادعى الغريم أن صاحب المال أبرأه وأقام شاهدين فشهدا على إقرار صاحب المال بالاستيفاء، فإن القاضي يسأل الغريم عن البراءة كانت بالاستيفاء أو بالإسقاط، فإن قال: كانت بالاستيفاء[4] تقبل، وإن قال [بغيره][5] لا تقبل[6]، وإن لم يبين وسكت، ذكر في الأصل أن القاضي لا يجبره على البيان، لكن لا يقضي بهذه الشهادة إذا لم يبين؛ لأن [البراءة][7] بالاستيفاء فوق البراءة بالإسقاط فكانت هذه الشهادة شهادة بالأكثر فلا تقبل من غير توفيق.

ولو ادعى الكفيل الهبة فشهد أحد الشاهدين[8] بالهبة والآخر بالبراءة؛ جازت شهادتهما؛ لأن الغريم لو كان أصيلًا، وادعى الهبة فشهد أحد شاهديه بالهبة والآخر[9]

---

(١) انظر: فتح القدير ٧/ ٤٥١، والدر المختار ٤/ ٤٧٦.

(٢) في (ظ): بالدراهم البيض.

(٣) في (ز): بنقص.

(٤) في (ت): بالإسقاط.

(٥) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): لغيره.

(٦) قبلت الشهادة عند وجود الاستيفاء؛ لوجود الموافقة بين الدعوى والشهادة، لا تقبل لغير ذلك لتحقق المخالفة.

انظر: المحيط البرهاني ٩/ ٤٥٦، والفتاوى الهندية ٣/ ٤٩٥.

(٧) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): الإبراء.

(٨) في (ت، ز): شاهديه.

(٩) من قوله: "بالبراءة" إلى قوله: "بالهبة والآخر" غير واضحة في (د).

بالبراءة جازت شهادتهما، فكذا إذا كان كفيلًا[1].

ولو ادعى رجل[2] على رجل ألفًا وأقام شاهدين، فشهد أحدهما أن له عليه ألف درهم، وشهد الآخر على إقراره بألف، قالوا: جازت شهادتهما في قول أبي يوسف - رحمه الله[3].

وإذا أقام مدعي الوكالة شاهدين، فشهد أحدهما أن الطالب وكله بقبض دينه من هذا الرجل، وشهد الآخر أنه جرَّاه في ذلك - يعني: أنه[4] جعله جريًّا - جازت شهادتهما، والجري الوكيل سمي به لأنه يجري مجرى الموكل[5].

ولو شهد أحدهما أنه قال[6] علي تطليقة ونصف، وشهد الآخر على تطليقة، جازت شهادتهما.

ولو شهد أحدهما أنه قال لها: أنت خليَّة[7]، وشهد الآخر أنه قال لها: أنت برية لا تقبل عند الكل، وإن كان معنى اللفظين واحدًا[8].

---

(١) قال في البزازية (جازت الشهادة ويثبت الابراء لا الهبة؛ لأنه أقلهما، و لا يرجع الكفيل على الأصيل) ١/ ٥٨٢.

(٢) "رجل" سقط من (ت، د، ز).

(٣) انظر: فتاوى قاضي خان ٢/ ٢٠٦، والدر المختار ٤/ ٤٧٦، وحاشية ابن عابدين ٤/ ٤٧٦.

(٤) "أنه" سقط من (ت، د).

(٥) انظر: تبيين الحقائق ٤/ ٢٨٣، والفتاوى الهندية ٣/ ٦٢٤.

(٦) "أنه قال" سقط من (ت، د، ز).

(٧) في (ز): خليفة.

(٨) لأنهما لفظان متباينان وإن اشتركا في لازم واحد وهو البينونة؛ لأن معنى خلية غير معنى برية. يقال: تامة خلية مطلقة من عقالها وهي من كنايات الطلاق، وقال سيبويه: برية هي من برأت.
انظر: المصباح المنير مادة (خلو) ٣/ ١٢٩، الكتاب ١/ ٢٨٣.
انظر: المبسوط ٦/ ١٤٨، وفتح القدير ٧/ ٤٣٨، وتبيين الحقائق ٤/ ٢٣١، والبحر الرائق ٧/ ١٠٩.

وكذلك[1] لو شهد أحدهما: أنه طلقها إن دخلت الدار وقد دخلت، وشهد الآخر: أنه طلقها إن كلمت وقد كلمت، لا تقبل عند الكل.

وكذا لو شهد أحدهما: أنه طلقها ثلاثًا وشهد الآخر أنه قال: أنت عليَّ حرام ونوى الثلاث؛ لا تقبل عند الكل، ولو شهد أحدهما أنه طلقها نصف طلقة[2] وشهد الآخر أنه طلقها ثلث طلقة[3][4] لا يقبل في قول أبي حنيفة - رحمه الله - وكذا لو شهد أحدهما: أنه طلقها][5] ثلاثًا، وشهد الآخر أنه طلقها؛ فالشهادة باطلة عند[6] أبي حنيفة - رضي الله عنه، وعندهما - رحمهما الله - جازت شهادتهما على الأقل[7].

ولو شهد أحدهما أنه قال لها: أنت طالق، وشهد الآخر: أنه أقر أنه طلقها جازت شهادتهما، والله سبحانه وتعالى أعلم/ . ٤١٧ أ

---

(١) في (د): ولذلك.

(٢) في (ت، د، ظ): واحدة، بدلًا من "نصف طلقة".

(٣) في (د، ز): ثلاثًا واحدة، بدلًا من "ثلث طلقة".

(٤) "وشهد الآخر أنه طلقها ثلث طلقة" سقط من (ظ).

(٥) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٦) في (ت، ز): في قول.

(٧) نظير ما لو شهد أحد الشاهدين بألف وآخر شهد بالألفين والمدعي يدعي الألفين لا تقبل الشهادة، عند أبي حنيفة أنهما اختلفا لفظًا ومعنى، أما لفظًا فظاهر؛ لأن لفظ الألفين غير لفظ الألف، فكذا لفظ المئتين غير لفظ المئة، وأما معنى؛ فإن ما يراد بالمثنى غير ما يراد بالواحد، وإذا ثبت الاختلاف لفظًا ومعنى لا يثبت واحد منهما، إذ ليس في كل واحد منهما إلا شاهد واحد، أما عند الصاحبين: اتفقا على الأقل فتقبل الشهادة على الأقل.
انظر: فتاوى قاضي خان ٢/ ٢٩٥، والمحيط البرهاني٩/ ٤٦٩، وتحفة الفقهاء ٢/ ١٧٦، والبحر الرائق ٧/ ١١٢.

الفصل الرابع

في الجرح والتعديل، وفيه مسائل الرجوع عن [الشهادات][1]

التعديل على ضربين: تعديل السر، وتعديل العلانية[2].

وصورة تعديل السر: أن يبعث القاضي رسولًا إلى [المعدل][3]، أو يكتب إليه كتابًا فيه أسماء الشهود وأنسابهم وحلاهم ومحالهم وسوقهم إن كانوا من السوقة، وذلك الكتاب يسمى مستورة، فيسأل[4] المزكي عن جيرانهم وأصدقائهم، فإذا عرفهم فمن عرفه بالعدالة كيف يعرّفه؟.

وروي عن محمد - رحمه الله - أنه قال: ينبغي أن يكتب تحت اسمه في كتاب القاضي إليه: هو عندي عدل مرضي جائز الشهادة، وبه أخذ بعض المشايخ.

وقال بعضهم - رحمهم الله: هذا اللفظ لا يكون تعديلًا؛ لأن قوله (عندي) لفظ [موهم][5]؛ ألا ترى أن الشاهد إذا قال: الحق عندي لهذا المدعي يكون باطلًا ولو قال المعدل: لا أعلم فيه إلا خيرًا يكون تعديلًا.

---

(١) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): الشهادة.

(٢) قال أبو حنيفة : أقبل في تزكية السر المرأة والعبد والمحدود في القذف إذا كانوا عدولًا، ولا أقبل في تزكية العلانية إلا تزكية من أقبل شهادته؛ لأن تزكية السر من باب الإخبار، والمخبر به أمر ديني، وقول هؤلاء في الأمور الدينية مقبول إذا كانوا عدولًا، ألا ترى أنه تقبل روايتهم في الإخبار عن رسول الله ﷺ، ويجب الصوم بقولهم، وتزكية العلانية نظير الشهادة، فيشترط فيها أهلية الشهادة، وكذا العدد بالإجماع على ما قال الخصاف، وعلى هذا فتزكية الوالد لولده في السر جائز؛ لأنها من باب الإخبار.

انظر: شرح أدب القاضي للشهيد ٣/ ٢٢، وكتاب أدب القاضي، ص٣٤١، والجوهرة النيرة ٢/ ٥٢٤.

(٣) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): العدل.

(٤) في (ظ): فسأل.

(٥) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): موهوم.

وبعضهم قالوا في التعديل: يحتاج إلى خمسة ألفاظ: «عدل» «مرضي» «[جائز][1] الشهادة» و[2] «صالح» «مقبول القول لي وعلي».

وقال بعضهم: إذا قال: هو عدل جائز الشهادة يكون تعديلًا وعليه الاعتماد[3].

وقال[4] شمس الأئمة السرخسي[5] - رحمه الله: لا [يكتفي][6] بقوله عدل[7] ما لم يقل جائز الشهادة [لجواز][8] أن يكون عدلًا ولا يكون جائز الشهادة، كما لو كان محدودًا في قذف بعد التوبة فإنه عدل ولا تقبل شهادته، وكذا[9] الشاهد إذا كان أبًا للمدعي فإنه عدل ولا تقبل شهادته[10].

---

(١) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٢) "و" ساقط في (ت، د، ز).

(٣) يخرج بذلك العبد و المحدود؛ لأن العبد أو المحدود في قذف إذا تاب قد يكون عدلًا، مع أنه لا تجوز شهادة كل واحد منهما، وقال بذلك علاء الدين السمرقندي و الكاساني و منلا خسرو.
انظر: تحفة الفقهاء ٣/ ٣٧٠، وبدائع الصنائع ٧/ ١١، ودرر الحكام ٨/ ٢٠٨.

(٤) في (د): قال.

(٥) السرخسي هو شمس الأئمة محمد بن أحمد بن أبي سهيل، أبوبكر السرخسي، كان إمامًا، علامة، حجة، فقيهًا، من طبقة أكابر علماء الحنفية المتأخرين المجتهدين في المسائل التي لا رواية فيها، أخذ العلم من شمة الأئمة الحلواني ولازمة، أملى كتابه المبسوط وهو في السحيه من الخاطر من غير مطالعة كتب ولا مراجعة. توفى سنة ٤٨٣هـ.
من مصنفاته: شرح الجامع الصغير، وشرح زيادات الزيادات المبسوط شرح مختصر الطحاوي، وغيرها.
انظر: الجواهر المضيئة ٣/ ٧٨، والفوائد البهية، ص١٥٨، وطبقات الفقهاء، ص٧٥.

(٦) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): يكفي.

(٧) "عدل" سقط من (ظ).

(٨) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): يجوز.

(٩) في (د): وكذلك.

(١٠) انظر: المبسوط ٩/ ٨٤.

قال: ومن عرفه بالفسق لا يكتب ذلك تحت اسمه بل يسكت احترازًا عن هتك الستر، أو يقول: الله أعلم، إلا إذا عدله غيره فخاف أنه لو لم يصرح بذلك يقضي القاضي بشهادته؛ فحينئذ يصرح بذلك، ومن [لم][1] يعرفه لا بالعدالة ولا بالفسق يكتب تحت اسمه في كتاب القاضي مستور[2].

وصورة تزكية[3] العلانية: أن يجمع القاضي بين المعدل والشاهد، فيقول المعدل للشاهد الذي عدله: هذا الذي عدلته.

ثم القاضي إن شاء جمع بين تزكية العلانية وبين تزكية السر، وإن شاء اكتفى بتزكية السر.

وفي زماننا تركوا[4] تزكية العلانية[5] واكتفوا بتزكية السر، لما في تزكية العلانية من إثارة العداوة وتهييج الفتنة[6].

---

(١) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٢) انظر: البحر الرائق ٧/ ٦٤، ومجمع الأنهر ٣/ ٢٦٣، وحاشية ابن عابدين ٧/ ٨٠.

(٣) التزكية من زكى، قال ابن فارس: (الزاء والكاف والحرف المعتل أصل يدل على نماء وزيادة، وهي مصدر زكى. يقال: زكى فلان فلانًا: إذا نسبه إلى الزكاء، وهو الصلاح. وزكا الرجل يزكو: إذا صلح، فهو زكي، وتطلق في اللغة بمعنى المدح والثناء. ومعنى التزكية عند الحنفية: أي تزكية الشهود وتعديلهم فإن كان فيهم مطعن لم يحكم.

التزكية العلنية: وهي أن يطلب المزكون للحضور إلى الحاكم (القاضي) حال كون المترافعين حاضرين ويزكون الشهود، أو يرسل الشهود والمترافعان مع نائب التزكية إلى محل المزكين لتزكية الشهود علنًا.

انظر: معجم مقاييس اللغة كتاب الزاي مادة «زكى» ٣/ ١٧، ولسان العرب مادة «زكا» ١٤/ ٣٥٨، درر الحكام ٤/ ٤٤١ ، المجلة ١/ ٣٤٩، ودرر الحكام في شرح مجلة الأحكام ٤/ ٤٥٠، المادة ١٧٢٠.

(٤) في (ت): لا يتركوا.

(٥) "العلانية" سقط من (ظ).

(٦) انظر: المبسوط ١٦/ ٩١، والهداية ٣/ ١١٨، وفتح القدير ٧/ ٣٨١ وتبيين الحقائق ٤/ ٢١١، ومجمع الأنهر ٣/ ٢٦٥، والفتاوى الهندية ٣/ ٥٢٩.

ولا يشترط العدد في المزكي عندهما[1]، وقال محمد – رحمه الله[2]: يشترط المثنى فيما يثبت مع الشبهات، والأربعة فيما لا يثبت مع الشبهات، أراد به حد الزنا[3].

وعلى هذا الاختلاف رسول القاضي إلى المزكي والمترجم من الشاهد إن كان الشاهد أعجميًّا، والمترجم من الخصم إن كان الخصم أعجميًّا.

وأجمعوا أن ما يشترط من الشاهد من العدالة والبلوغ والحرية والبصر، يشترط في المزكي[4] حتى لا تصح تزكية/ الصبي والأعمى والمعتوه[5] والفاسق. ٤١٧ ب

---

(١) أي لأبي حنيفة و أبي يوسف؛ وذلك لأن التزكية في السر ليست في معنى الشهادة، ولهذا لا يشترط لفظ الشهادة وكذا العدد فيها.

انظر: شرح أدب القاضي للشهيد ٣/ ٢٦، وكتاب أدب القاضي، ص٣٤١، والجوهرة النيرة ٥/ ٤٣٦.

(٢) زاد في (د): إنه.

(٣) لأن التزكية في معنى الشهادة، فيعتبر فيها العدد، كما يعتبر فيها العدالة.

قال في البحر: (اشتراط العدد في الشهادة أمر تحكمي، أي: تعبدي في الشهادة، فلا يتعداها، ومحل الاختلاف ما إذا لم يرض الخصم بتزكية واحد، فإن رضي الخصم بتزكية واحد فزكى جاز إجماعًا) ٧/ ٦٧.

انظر : شرح أدب القاضي للشهيد ٣/ ٢٦، والجوهرة النيرة ٥/ ٤٣٦.

(٤) التزكية نوعان : تزكية السر و تزكية علانية، وما ذكره المؤلف هو من شروط تزكية العلانية لا السر.

قال في الجوهرة: (قال أبو حنيفة : أقبل في تزكية السر المرأة والعبد والمحدود في القذف إذا كانوا عدولًا، ولا أقبل في تزكية العلانية إلا تزكية من أقبل شهادته؛ لأن تزكية السر من باب الإخبار، والمخبر به أمر ديني، وقول هؤلاء في الأمور الدينية مقبول إذا كانوا عدولًا، ألا ترى أنه تقبل روايتهم في الإخبار عن رسول الله ﷺ، ويجب الصوم بقولهم، وتزكية العلانية نظير الشهادة) ٥/ ٤٣٦.

انظر: المبسوط ١٦/ ٩١، وبداية المبتدئ ١/ ١٥٤، والهداية ٣/ ١١٩، وفتح القدير ٧/ ٣٨٠، وتبيين الحقائق ٤/ ٢١٣، والعناية ١٠/ ٤٠٣، والبحر الرائق ٧/ ٦٧، ومجمع الأنهر ٣/ ٢٦٥.

(٥) المعتوه: من عته والعته لغة : نقص في العقل من غير جنون أو وهن

واصطلاحًا: قال النسفي في الكشف: المعتوه هو من اختلط كلامه فكان بعضه ككلام العقلاء، وبعضه ككلام المجانين، وذلك الاختلاط لنقصان عقله.

وأجمعوا أنه لا يشترط لفظ «الشهادة» في التزكية[1]، وإن كان المزكي مثنى فعدلهم أحدهما وجرحهم[2] الآخر.

قال أبو حنيفة وأبو يوسف - رحمهما الله: الجرح[3] أولى؛ لأنه اعتمد دليلًا غير ظاهر، فكان الجرح أولى، كما لو عدله اثنان وجرحه اثنان كان الجرح أولى [في][4] قولهم جميعًا[5].

قال محمد[6] - رحمه الله: إذا عدلهم [واحد][7] وجرحهم الآخر، فالقاضي يتوقف ويتأنى ولا يقضي بشهادتهم ولا يرد، بل ينتظر إن جرحهم الآخر[8] يثبت الجرح وإن لم يجرحهم آخر بل عدلهم آخر تثبت العدالة، وإن جرحه واحد وعدله اثنان تثبت العدالة

انظر: المصباح المنير كتاب العين مادة «ع ت هـ»، ص٣٩٢، وكشف الأسرار ٢/ ٤٨٤.

(١) لأن التزكية ليست بشهادة محضة.

انظر: الجوهرة ٥/ ٤٣٦، والمبسوط ١٦/ ٩١، وبداية المبتدي ١/ ١٥٤، والهداية ٣/ ١١٩، وفتح القدير ٧/ ٣٨٠، وتبيين الحقائق ٤/ ٢١٣، والعناية ١٠/ ٤٠٣، والبحر الرائق ٧/ ٦٧، ومجمع الأنهر ٣/ ٢٦٥.

(٢) في (د): وجرحه.

(٣) في (ت): المجرح.

(٤) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): من.

(٥) لأن من جرحه مثبت والآخر ناف.

انظر: المبسوط ١٠/ ١٦٥، والبحر الرائق ٧/ ٦٥، وحاشية ابن عابدين ٧/ ٨٠، وتكملة رد المحتار ١/ ٤٩٤، والفتاوى الهندية ٣/ ٥٣١.

(٦) هو: محمد بن سلمه الفقيه البلخي الحنفي ولد سنة ١٩٢هـ تفقه على أبي سليمان الجوزجاني وعلى شداد بن الحكيم وروى عنه عن زفر، وتفقه عليه أبو بكر محمد بن أحمد الإسكاف توفي سنة ٢٧٨هـ، وهو ابن سبع وثمانين سنة.

انظر: طبقات الحنفية ٢/ ١٣٣، والجواهر المضيئة ٣/ ١٦٢، والفوائد البهية ص١٦٨.

(٧) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): واحدهم.

(٨) في (ت، د، ز): آخر.

في قولهم، وإن جرحهم اثنان وعدلهم عشرة كان الجرح أولى؛ لأن قول المثنى حجة مطلقًا[1] في حق الأحكام وهو يساوي قول الجماعة[2]، كما في دعوى الملك.

الشاهد إن كان فاسقًا في السر وهو في الظاهر عدل، وأراد القاضي أن يقضي [بشهادته][3] فأخبر الشاهد عن نفسه أنه ليس بعدل لما فيه[4] صح إقراره على نفسه إلا أنه إذا كان صادقًا في الشهادة لا يسعه أن يخبر عن نفسه أنه ليس بعدل؛ لما فيه من إبطال حق المدعي[5].

رجل ادعى على رجل حقًّا وأقام على ذلك شهودًا فجرحهم الخصم وأراد أن يثبت ذلك بالبينة، فهذا على وجهين:

إما أن يكون جرحًا مجردًا[6] لا يدخل تحت الحكم نحو أن يقول: أنا أقيم البينة على أن شهود المدعي فسقة أو زناة، أو أقر الشهود أن المدعي استأجرهم على هذه الشهادة، أو أقروا أنه لا شهادة عندنا للمدعي على هذا المدعى عليه، [أو][7] أقروا أن المدعي مبطل في هذه الدعوى، أو أقروا أنهم شهدوا بزور أو أقروا أنهم لم يحضروا المجلس الذي كان فيه هذا الأمر، لم تقبل شهادة شهود المدعى عليه ولا يثبت الجرح[8]، وهذا

---

(١) في (ت، د، ز، ظ): مطلقة.

(٢) انظر: المبسوط ١٠/ ١٦٥، والبحر الرائق ٧/ ٦٥، وحاشية ابن عابدين ٧/ ٨٠، وتكملة رد المحتار ١/ ٤٩٤، والفتاوى الهندية ٣/ ٥٣١.

(٣) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): بشهادتهم.

(٤) "لما فيه" سقط من (ت، د، ز، ظ).

(٥) انظر: المبسوط ١٠/ ١٦٥، والبحر الرائق ٧/ ٦٥، وحاشية ابن عابدين ٧/ ٨٠، وتكملة رد المحتار ١/ ٤٩٤، والفتاوى الهندية ٣/ ٥٣١.

(٦) في (ت، د، ز): مفردًا.

(٧) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): و.

(٨) قال في البحر: (وإنما لم تقبل لأن البينة إنما تقبل على ما يدخل تحت الحكم وفي وسع القاضي إلزامه والفسق مما لا يدخل تحت الحكم وليس في وسع القاضي إلزامه؛ لأنه يدفعه بالتوبة ولأن

عند علمائنا - رضي الله عنهم - خلافًا للخصاف وابن أبي ليلى والشافعي - رحمهم الله[1]، والصحيح ما قلناه؛ لكونه إشاعة للفاحشة.

وإن ادعى المشهود عليه جرحًا يدخل تحت الحكم بأن أقام البينة أن شهود المدعي زنوا ووصفوا[2] الزنا [أو][3] شربوا الخمر أو سرقوا مني شيئًا قبلت شهادتهم، وبطلت بينة المدعي؛ لأن شهود الجرح وإن أظهروا الفاحشة، وإنما[4] أظهروها لإيجاب الحد وإقامة الحسبة فجازت شهادتهم[5].

وكذلك لو شهدوا على إقرار المدعي أن شهوده شركاؤه في المشهود به.

وكذلك إن شهدوا أن شهود المدعي حدوا في قذف.

وكذلك إذا شهدوا على إقرار المدعي أن شهوده[6] فسقة.

الشاهد بهذه الشهادة صار فاسقا؛ لأن فيها إشاعة الفاحشة بلا ضرورة وهي حرام بالنص) ٧/ ٩٩.

انظر: المحيط البرهاني ٨/ ٥٨٢، فتح القدير ٧/ ٤٢٧، درر الحكام ٨/ ٢٥٦، مجمع الأنهر ٣/ ٢٨٤، الفتاوى الهندية ٣/ ٥٣٢.

(١) لأن في إظهار الفاحشة ضرورة، وهي دفع الخصومة عن المدعي. و لما كان هذا القول للخصاف مخالفا لصريح المذهب حمله المشايخ على ما إذا برهن على إقرار المدعي به أو بأن يجعل كشاهد زكاه نفر وجرحه نفر.

انظر: المبسوط ١٠/ ١٦٥، البحر الرائق ٧/ ٦٥، حاشية ابن عابدين ٧/ ٨٠، تكملة رد المحتار ١/ ٤٩٤، الفتاوى الهندية ٣/ ٥٣١. أسنى المطالب ٢/ ٢١٢، الحاوي الكبير ١٦/ ٢١٧، المهذب ٢/ ٣٠٣، المجموع ٢/ ٢٧٨.

(٢) في (د، ز): ووصف.

(٣) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): و.

(٤) في (ت، د، ز): فإنما.

(٥) انظر: شرح أدب القاضي للشهيد ٣/ ٣٨، والعناية ١٠/ ٤٧٢، ودرر الحكام ٨/ ٢٥٧، والبحر الرائق ٧/ ٩٨، والدر المختار ٥/ ٤٨٧، وتنقيح الفتاوى الحامدية ٤/ ٢٢١.

(٦) من قوله "شركاؤه في" إلى قوله: "أن شهوده" سقط من (د، ز).

وكذلك[1] لو أقام المشهود عليه البينة أن المدعي وكل الشاهد في هذه الخصومة قبل شهادته، وقد خاصم، قبلت شهادتهم، وعلى هذا نظائره.

وإذا شهد الشهود لرجل بحق فسأل المزكي عن الشهود [فجرحوا وتم الجرح، فقال المدعي: إني[2] آتي بمن يعدلهم من أهل التفقه[3]/ وسمى قومًا صالحين للمسألة عن الشهود][4]، فإن القاضي يسمع ذلك عنهم، فإن عدلوهم سأل القاضي الطاعنين بماذا يطعنون لاحتمال أنهم طعنوه بما لا يكون طعنًا عند القاضي، فإن بينوا الطعن بما يكون طعنًا، كان الجرح أولى، وإن طعنوا بما لا يصلح طعنًا عند القاضي، فإن القاضي لا يصغي إليهم، ويقضي بشهادة شهود المدعي[5]. ٤١٨ أ

شاهدان شهدا لرجل والقاضي يعرف أحدهما بالعدالة، ولا يعرف الآخر، فعدله الذي عرفه القاضي بالعدالة.

قال نصير[6] - رحمه الله: لا يقبل القاضي تعديله، ولابن سلمة - رحمه الله تعالى - فيه قولان.

وعن أبي بكر البلخي - رحمه الله - في ثلاثة شهدوا والقاضي يعرف اثنين[7] منهم بالعدالة، ولا يعرف الثالث فعدلا الثالث[8]، فإن القاضي يقبل تعديلهما لو شهد هذا الثالث شهادة أخرى، ولا يقبل تعديلهما في الشهادة الأولى، وهو كما قال نصير - رحمه الله[9].

---

(١) في (د): وكذا.
(٢) في (ت): أنا.
(٣) في (ت): الثقة.
(٤) من قوله "فجرحوا وتم" إلى قوله "عن الشهود" سقط من (د، ز).
(٥) انظر: درر الأحكام ٨/ ٢٠٧، البحر الرائق ٧/ ١٠٢، الفتاوى الهندية ٣/ ٥٣٣.
(٦) هو نصير بن يحيى البلخي، تفقه على أبي سليمان الجورجاني روى عنه أبو عتاب البلخي، وقد إجتمع مع أحمد بن حنبل، مات سنة ٢٦٨هـ.
(٧) في (ت): الاثنين.
(٨) "فعدلا الثالث" سقط من (د، ز).
(٩) انظر: البحر الرائق ٧/ ٦٧، وحاشية ابن عابدين ٧/ ٨٠، والفتاوى الهندية ٣/ ٣٧٦.

شهد شاهدان بحق فقال المشهود عليه: هما عبدان، وقال الشهود: نحن أحرار، لم نملك قط، فإن كان القاضي عرف الشهود بالحرية لا يلتفت إلى الطعن، وإن كان لا يعرفهم لا يقضي بشهادتهم حتى [يقيم][1] الشهود البينة أنهم أحرار.

ولو قال المشهود [عليه][2]: هم محدودون في قذف، أو شركاء فيما شهدوا لا يقبل ذلك منه إلا ببينة، بخلاف الأول؛ لأن الحرية من شرائط الشهادة، قال عليه السلام: «الناس أحرار إلا في أربعة[3] » وذكر في جملتها الشهادة، فما لم تثبت الحرية [بالحجة][4] لا تثبت الأهلية[5].

شاهد شهد فعدل ثم شهد عند[6] القاضي في حادثة أخرى، فإن كان العهد قريبًا لا يشتغل بالتعديل ثانيًا، وتكلموا في القريب.

قال بعضهم: مقدر بستة أشهر فما دون ستة قريب، والصحيح أن ذلك موكول إلى رأي القاضي[7].

---

(١) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): يقيموا.

(٢) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): عليهم.

(٣) لم أجد له إسناداً وإنما نسبه السرخسي إلى الإمام علي رضي الله عنه بلا إسناد. ونسبه ابن مازه إلى الإمام أبي حنيفة.
انظر: المبسوط ١٦/ ٣٠٣، المصباح البرهاني ٨/ ٥٧٩.

(٤) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): بالحرية.

(٥) انظر: المبسوط ١٦/ ١٥٧، وفتح القدير ٧/ ٣١٢، والاختيار تعليل المختار ٢/ ٩٣، والبحر الرائق ٧/ ١٠٠، وحاشية ابن عابدين ٥/ ٤٨٧، والفتاوى الهندية ٣/ ٤٣٣.

(٦) في (ت، ظ): عند هذا، وفي (د، ز): هذا عند.

(٧) وذهب محمد إلى تحديده بستة أشهر و في رواية عن محمد: شهر، وهو مروي عن أبي حنيفة وأبي يوسف وهي أصح وأصلها مسألة اليمين فيما إذا حلف ليقضي دين فلان عاجلا فإن قضاه فيما دون الشهر، بر، وإلا فلا.
قال في الهداية (واختلفوا في حد التقادم وأشار في الجامع الصغير إلى ستة أشهر فإنه قال بعد حين وهكذا أشار الطحاوي وأبو حنيفة رحمه الله لم يقدر في ذلك وفوضه إلى رأي القاضي في كل عصر، وعن محمد رحمه الله أنه قدره بشهر، لأن ما دونه عاجل وهو رواية عن أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله وهو الأصح) ٢/ ١٠٦.

ويصح تزكية السر من الولد والوالد والعبد والمرأة والفاسق والمحدود في القذف والأعمى والصبي في قول أبي حنيفة وأبي يوسف - رضي الله عنهما[1].

وقال محمد - رحمه الله: [من][2] لا تقبل شهادته لا يصح منه تزكية السر كما لا يصح تزكية العلانية من الفاسق والمحدود في القذف والأعمى والعبد والصبي، وقد قدمنا ذكره[3].

ولو أن نصرانيًّا شهد فعدل ثم أسلم، قبلت شهادته، ولا يتأنى فيه، ولو أن صبيًّا احتلم ثم شهد شهادة.

قال محمد - رحمه الله: لا أقبل[4] شهادته ما لم [أسأل][5] عنه؛ لأن النصراني قد كان له شهادة مقبولة قبل أن يسلم، وكان الصبي قبل أن يحتلم لم تكن له شهادة؛ فلابد من النظر في الثاني[6] والله أعلم بالصواب.

انظر: المبسوط ٩/ ٧٠، وتبيين الحقائق ٣/ ١٨٧، وتبيين الحقائق وحاشية الشلبي ٣/ ١٨٨، وفتح القدير ٥/ ٢٨٢، والبحر الرائق ٥/ ٢٢، ومجمع الأنهر ٢/ ٣٥٤، والفتاوى الهندية ٣/ ٥٣١.

(١) لأن ذلك خبر، وخبر هؤلاء مقبول في الإسلام، ألا ترى أن شهادة العبد على رؤية الهلال إن كان عدلًا مقبولة.

انظر: شرح أدب القاضي للشهيد ٣/ ٤٠، والبحر الرائق ٧/ ٦٤، وحاشية ابن عابدين ٥/ ٤٧٠

انظر: ص٦٢.

(٢) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٣) لأنهم ليسوا من أهل الشهادة فلا تقبل كما في تزكية العلانية.

انظر: شرح أدب القاضي للشهيد ٣/ ٤٠، والبحر الرائق ٧/ ٦٤، وحاشية ابن عابدين ٥/ ٤٧٠.

(٤) في (د، ز): تقبل.

(٥) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): يسأل.

(٦) انظر: المبسوط ٩/ ٧٤، ودرر الحكام ٨/ ٢٣٦.

نوع آخر في الرجوع عن الشهادات:

ذكر عيسى بن أبان في نوادره: في رجل مات وترك أخاه لأبيه لا يعلم له وارث غيره، فجاء رجل وادعى أنه أخو[1] الميت لأبيه وأمه وأقام شاهدين أنه أخو الميت لأبيه وشاهدين أنه أخو[2] الميت لأمه، فإن القاضي/ يقضي [بأنه أخو][3] الميت لأبيه وأمه، وإن ٤١٨ ب
رجعوا عن شهادتهم ضمن اللذان شهدا أنه أخوه لأبيه ثلثي الميراث والآخران الثلث؛ لأنه استحق بشهادة اللذين شهدا[4] أنه أخوه لأبيه النصف، وبشهادة الآخرين السدس، ولم يستحق الثلث بشهادة واحد[5] من الفريقين على الانفراد، فهو عليهما نصفان[6].

ولو شهد رجلان وامرأة[7] بمال ثم رجعوا كان الضمان على الرجلين دون المرأة[8].

ولو شهد رجل وثلاث نسوة ثم رجع رجل وامرأة ضمن الرجل نصف المال، ثم هذا النصف عند أبي يوسف ومحمد - رحمهما الله - على الرجل خاصة[1].

---

(١) في (د، ز): أخ.
(٢) في (د، ز): أخ.
(٣) المثبت من (ت، ظ)، وفي (الأصل): بأن، وفي (د، ز): بأنه أخ.
(٤) في (د): الذين شهدا، وفي (ز): الذين شهدوا.
(٥) زاد في (ت): منهما.
(٦) انظر: المحيط البرهاني ١٠/ ٤٨٥، والفتاوى الهندية ٣/ ٤٩٣.
(٧) "رجلان وامرأة" سقط من (ت).
(٨) قال في المبسوط: (لأن المرأة الواحدة لا تكون شاهدة، فإن المرأتين شاهد واحد، فالمرأة الواحدة شطر العلة في كونها شاهدًا، وبشطر العلة لا يثبت شيء من الحكم، فكان القضاء بشهادة رجلين دون المرأة، فلا يضمن عند الرجوع شيئًا) ١٦/ ١٨٨.
انظر: بدائع الصنائع ٦/ ٢٨٧، وبداية المبتدئ ١/ ١٥٨، والهداية شرح البداية ٣/ ١٣٤، وفتح القدير ٧/ ٤٨٦، والاختيار تعليل المختار ٢/ ١٦٥، وتبيين الحقائق ٤/ ٢٤٦، والبحر الرائق ٧/ ١٣٣، ومجمع الأنهر ٣/ ٣٠١، وملتقى الأبحر ١/ ٣٠١.

وينبغي في قياس قول أبي حنيفة - رضي الله عنه - أن يكون النصف [أثلاثًا][2] على الرجل والمرأة[3].

ولو رجعوا جميعًا كان على الرجل النصف وعلى النسوة النصف عندهما، وفي قول أبي حنيفة - رضي الله عنه - على الرجل خمسا المال وعلى النسوة ثلاثة أخماسه[4].

ولو شهدا على رجل أنه وهب عبده هذا[5] الرجل وقبضه، وقضى القاضي بشهادتهما ثم رجعا، غرما[6] قيمة العبد، ولا رجوع للمولى في الهبة إذا أخذ القيمة، وإذا أخذ القيمة من الشاهدين هل للشاهدين أن يرجعا في الهبة؟ قال في الكتاب: ليس لهما ذلك، وكان ينبغي أن يكون لهما ذلك؛ لقيامهما مقام الواهب في ذلك، كما في مسألة

---

(١) لأن نصف المال ثابت بشهادة الرجل ونصف ثابت بشهادة النساء، وقد بقي من النساء على الشهادة من يثبت نصف المال بشهادته، فعرفنا أن الحجة انعدمت في النصف الذي هو ثابت بشهادة الرجل خاصة، فيكون الضمان عليه دون المرأة.
انظر: المبسوط ١٦/ ١٨٨، وبدائع الصنائع ٦/ ٢٨٨، و فتح القدير ٧/ ٤٨٦، وتبيين الحقائق ٤/ ٢٤٧، والبحر الرائق ٧/ ١١٣، ومجمع الأنهر ٣/ ٣٠١، وحاشية ابن عابدين ٧/ ٢٥٠.

(٢) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): ثلاثًا.

(٣) لأن القضاء هنا بشهادة الكل فكل امرأة منهن إذا ضمتها إلى الأخرى كانتا شاهدا فلا يكون القضاء محالا به على شهادة البعض دون البعض وقد بقيت الحجة في نصف الحق فيجب ضمان نصف الحق على الراجعين أثلاثا لأن الثابت بشهادة الرجل ضعف ما يثبت بشهادة المرأة.
انظر: المبسوط ١٦/ ١٨٨، وبدائع الصنائع ٦/ ٢٨٨، وفتح القدير ٧/ ٤٨٦، وتبيين الحقائق ٤/ ٢٤٧، والبحر الرائق ٧/ ١١٣، ومجمع الأنهر ٣/ ٣٠١، وحاشية ابن عابدين ٧/ ٢٥٠.

(٤) انظر: المبسوط ١٦/ ١٨٨، وبدائع الصنائع ٦/ ٢٨٨، و فتح القدير ٧/ ٤٨٦، وتبيين الحقائق ٤/ ٢٤٧، والبحر الرائق ٧/ ١١٣، ومجمع الأنهر ٣/ ٣٠١، وحاشية ابن عابدين ٧/ ٢٥٠.

(٥) في (ت، د، ز): هذا لهذا.

(٦) في (ز): عن.

الدين، إلا أن الفرق بينهما أن الدين يحتمل التمليك بعوض، ولا كذلك حق[1] الرجوع في الهبة[2][3].

ولو [شهد][4] أنه باع عبده هذا بألف درهم، وهو يساوي ألفين على أن البائع بالخيار ثلاثة أيام، وقضى القاضي بذلك، ثم مضت الثلاث ووجب البيع، ثم رجعا عن شهادتهما، ضمنا فضل ما بين القيمة والثمن؛ لأنهما أتلفاه بشهادتهما بغير عوض، وكان ينبغي ألا يضمنا؛ لأن[5] البيع بشرط الخيار للبائع [لا][6] يزيل ملكه عن البيع[7]، وقد كان البائع متمكنًا من دفع الضرر عن نفسه بفسخ البيع في المدة، فإذا لم يفعل[8] كان راضيًا فينبغي ألا يضمن الشاهدان، [وقلنا][9] زوال الملك، وإن كان يتأخر إلى سقوط الخيار، فالسبب هو البيع المشهود به[10]، ويثبت الملك يومئذ، ولهذا استحق المشتري المبيع بزوائده فكان الإتلاف حاصلًا بشهادتهما[11].

---

(١) "حق" سقط من (ت).

(٢) الهبة لغة: التبرّع بما ينفع الموهوبَ له، ووهبه له كودعه، وهْبًا ووَهبا وهِبةً فهو واهب ووهاب ووهوب، والاسم المَوْهب والموهبة وتواهبوا وهب بعضهم لبعض، وَواهبه فوهبه يهبه كيدعه ويرثه والموهبة العطية، ووهبه له أعده له.

واصطلاحًا: عرفها الأحناف بأنها تمليك العين مجانًا.

انظر: لسان العرب مادة «هبب» ١٥/ ٩، والمصباح المنير، كتاب الهاء، مادة «هبب» ٣٣٢، ورد المحتار ٥/ ٦٨٧.

(٣) انظر: المبسوط ١٦/ ١٩٢، وحاشية ابن عابدين ٤/ ٥٧٥.

(٤) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): شهد.

(٥) في (ت): إلا أن.

(٦) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): ولا.

(٧) في (د، ز): المبيع.

(٨) زاد في (ت): ذلك.

(٩) في جميع النسخ: ولكن قبل، والمثبت من المبسوط، وهو الصواب.

(١٠) "به" سقط من (ظ).

(١١) انظر: المبسوط ١٦/ ١٩٣، وحاشية ابن عابدين ٤/ ٥٧٥

ولو شهد شاهدان أنه طلق امرأته واحدة، وآخران[1] أنه طلقها ثلاثًا، ولم يكن دخل بها [فقضى][2] بالفرقة وبنصف المهر لها ثم رجعوا جميعًا، فضمان نصف المهر على شهود الثلاث، ولا ضمان على شهود[3] الواحدة؛ لأن شهود الثلاث هم الذين قطعت بشهادتهم[4].

ولو ادعى رجل على رجل ألف درهم، فأقام عليه بها شاهدين، وأقام المشهود عليه بالألف شاهدين أنه أبرأه منها، أو شهدوا على أنه أبرأه من كل قليل وكثير يدعي عليه، فعدلوا واجتمعت البينتان عند القاضي، فإنه ينبغي له ألا يسمع من الشهود/ ٤١٩ أ الذين شهدوا بالمال؛ لأن هنا شهادة بالبراءة، والبراءة مسقطة مفرغة للذمة، فإن أخذ القاضي بشهادة شهود البراءة فقضى بها ثم رجعوا؛ فإن القاضي يكلف المشهود له بالألف [البينة ثانية][5]، ولا يلتفت إلى ما مضى؛ لأنه لم يقضِ بشهادتهم على أصل المال، والشهادة التي لم يتصل بها القضاء لا تكون موجبة شيئًا، فلابد من إعادتها، ومتى أعاد البينة فخصمه في ذلك شهود البراءة الذين رجعوا؛ لأنه يدعي عليهم الضمان فهم خصماؤه في ذلك، فإن شهد الشهود بالألف أنها على المدعى عليه في الأصل قضى بها على شهود البراءة؛ لتحقق إتلافهم ذلك المال بشهادتهم عليه بالبراءة؛ فيضمنان، ولا يرجعان على أحد[6].

---

(١) في (د، ز): وآخر.

(٢) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): قضى.

(٣) في (ظ): الشهود.

(٤) انظر: المبسوط ١٧/ ٣، والمحيط البرهاني ١٠/ ٤٥٤، والبحر الرائق ٧/ ١٣٥، ومجمع الأنهر ٣/ ٣٠٢، والدر المختار ٥/ ٥٠٧.

(٥) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): بالبينة ثانيًا.

(٦) المبسوط ١٦/ ١٩٧، والفتاوى الهندية ٣/ ٥٣٧.

ذميَّان شهدا على ذمي[1] [لذمي][2] بخمر أو خنزير، ثم أسلم الشاهدان ثم رجعا عن شهادتهما جميعًا غرما قيمة الخنزير؛ لأن الخنزير ليس من ذوات الأمثال؛ فكان الواجب عليهما[3] القيمة بنفس الإتلاف، وإسلامهما لا يمنع بقاء ذلك.

وفي الخمر عند محمد - رحمه الله - يضمنان القيمة[4]، وعند أبي يوسف - رحمه الله - [لا يضمنان شيئًا بناء على أن إسلام المطلوب بعد إتلاف الخمر هل يمنع ضمان قيمة الخمر. عند أبي يوسف - رحمه الله][5] - يمنع[6]، وعند محمد - رحمه الله - لا يمنع.

---

(١) الذمي نسبة إلى الذمة، قال الجوهري: الذمة أهل العقد، وقوم ذمة: معاهدون: أي ذوو ذمة. ولا يخرج المعنى الاصطلاحي عن المعنى اللغوي في استعمال الفقهاء. الذمي هو الكافر الذي أقام في بلاد الإسلام مؤمَّناً على ماله ونفسه ويعطي الجزية. الممتع ٢/ ١٤٢.
انظر: لسان العرب مادة «ع هـ د» ٣/ ٣١٢.

(٢) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٣) زاد في (ت، ز): ضمان.

(٤) لأن الشهادة إتلاف حكمي فيعتبر بالإتلاف الحقيقي.
انظر: المبسوط ١٧/ ٩ والمحيط البرهاني ١٠/ ٥٢٧، وبدائع الصنائع ٢/ ٣١٣، والبحر الرائق ٧/ ١٢٩، وحاشية ابن عابدين ٧/ ٢٤٥.

(٥) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٦) قال الشلبي في حاشيته على تبيين الحقائق (إن قبض الخمر المستحقة في الذمة قد تعذر استيفاؤها بسبب الإسلام ، ولا يمكن إيجاب قيمتها أيضا ؛ لأنها لو وجبت لا يخلو: إما أن يجب باعتبار أصل السبب ، وذلك لا يمكن ؛ لأن ذلك السبب أوجب عين الخمر دون القيمة ، ولم تكن القيمة واجبة في ذلك الوقت أو تجب باعتبار أنها بدل عن الخمر التي في الذمة ، ولا يمكن ذلك أيضا ؛ لأن من شرط البدلية تمليك ما في الذمة ، والذمي لا يقدر على تمليك الخمر من المسلم كما أن المسلم لا يقدر أن يتملكها فلانعدام الشرط تعذر استيفاء القيمة) ٥/ ٢٣٥. أما محمد فيقول: لأن إسلام الطالب مبرئ من حيث تعذر إبقائها في الذمة أو مضمونا في يد الزوج بعد إسلامها، ولكن هذا لا يمنع وجوب ضمان القيمة بأصل السبب؛ لأن هذه القيمة عوض عن البضع وشرط وجوبها صحة التسمية لإبقاء استحقاق المسمى وقد كانت التسمية صحيحة حين كان المسمى مالا متقوما يومئذ.

ولو شهد شاهدان أنه حلف بعتق عبده إن دخل هذه الدار، وشهد آخران أنه دخلها فقضى بعتقه، ثم رجعوا جميعًا ضمن شاهدا اليمين قيمته، ولا ضمان على شاهدي الدخول[1].

قال الشيخ الإمام شمس الأئمة السرخسي[2] - رحمه الله: ولم يذكر محمد - رحمه الله - في الكتاب أن اليمين لو كانت ثابتة بإقرار المولى وشهد شاهدان بالشرط، ثم رجعا ظن بعض مشايخنا - رحمهم الله - أنهما يضمنان في هذا الفصل، فقالوا: إن العلة لا تصلح لإضافة الحكم إليها هاهنا؛ فإنها ليست بتعد فيكون الحكم مضافًا إلى الشرط، وهذا غلط بل الصحيح أن شهود الشرط لا يضمنون بحال[3][4].

شهد شاهدان على رجل أنه كاتب عبده على ألف درهم إلى سنة، وقيمته خمسمائة، وأجاز القاضي ذلك، ثم رجعا فاختار المولى ضمان الشاهدين، فله ذلك، فإن قبض المولى منهما القيمة لم يعتق المكاتب حتى يؤدي ألف درهم إلى الشاهدين؛ لقيامهما مقام المولى في استيفاء بدل الكتابة، فإن لم يختر المولى تضمينهما[5] ولكن جعل بتقاضي المكاتب [حتى][6]

انظر: المبسوط للسرخسي ١١/ ١٠٤

(١) لأن العبد إذا دخل الدار عتق باليمين، لا بالدخول فإذا كان هكذا فالضمان على شاهدي اليمين.
انظر: الجوهرة النيرة ٢/ ٥٤٥، والمبسوط ١٧/ ١٥، وتحفة الفقهاء ٣/ ٣٦٧.

(٢) هو خامس الأئمة محمد بن أحمد أو سهل السرخسي، كان إماماً، علامة حجة، فقيهاً. من طبقة كبار علماء الحنفية المتأخرين. المجتهدين في المسائل التي لا رواية فيها، أخذ العلم من شمس الأئمة الحلواني، توفي سنة ٤٨٣هـ، من مصنفاته: المبسوط شرح الجامع الصغير.
انظر: الجواهر المضية ٣/ ٧٨، الفوائد البهية ص١٥٨، طبقات الفقهاء ص٧٥.

(٣) "بحال" سقط من (د، ز).

(٤) انظر: المبسوط ١٧/ ١١.

(٥) في ز: تضمينها.

(٦) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

قبض منه مائة درهم أو لم [يقبضها][1] غير أنه علم برجوع الشاهدين، فهذا اختيار للمكاتبة ماخلا خصلة واحدة هي أن يكون بدل الكتابة أقل من القيمة، فإن هاهنا له أن يأخذ المكاتب بالمكاتبة، و[2] يرجع على الشاهدين بفضل القيمة[3].

وفي الشهادة على الشهادة إذا رجع الأصول والفروع [جميعًا فالضمان على الفروع][4] خاصة في قول أبي حنيفة وأبي يوسف - رحمهما الله - [وعند محمد - رحمه الله][5] - المشهود عليه بالخيار إن شاء ضمن الفروع، وإن شاء ضمن الأصول، كذا ذكره شمس الأئمة السرخسي - رحمه الله[6].

وبهذا تبين أن المراد ما ذكره في الجامع الصغير/ حتى إن عند الرجوع يشتركون في ٤١٩ ب
ضمان الاشتراك على الوصف الذي ذكرناه، وهو تخير المشهود عليه بين تضمين الفروع والأصول والله تعالى أعلم.

---

(١) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): يقبضا.

(٢) زاد في (ظ): لا.

(٣) انظر: المبسوط ١٧/ ١٢، والبحر الرائق ٧/ ١٣٦، وحاشية ابن عابدين ٧/ ٢٥٩.

(٤) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٥) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٦) وجه قول أبي حنيفة و أبي يوسف أن سبب الإتلاف الشهادة القائمة في مجلس القاضي وإنما وجد ذلك من الفروع دون الأصول فالضمان عليهم عند الرجوع؛ لأن كل واحد من الفريقين لو رجع وحده كان ضامنا للمال المقضي به عند محمد رحمه الله، فإذا رجع الفريقان يجعل في حق كل فريق كأنه هو المنفرد بالرجوع، ويتخير المشهود عليه؛ لأنه لا يجانس بين شهادة الفريقين فقد كانت شهادة الأصول على أصل الحق وشهادة الفروع على شهادة الأصول ولا مجانسة بينهما، ليجعل الكل في حكم شهادة واحدة فيكون الضمان عليهم جميعا، بل يجعل كل فريق كالمنفرد للمشهود عليه بالخيار يضمن أيَّ الفريقين شاء كالغاصب مع غاصب الغاصب، للمغصوب منه أن يضمن أيهما شاء.
انظر: المبسوط ١٧/ ٢١.

المقطعات:

وفي حديث ابن المسيب عن النبي ﷺ أنه قال: «الشاهد بالزور لا يرفع قدميه [من][1] مكانهما حتى تلعنه ملائكة السموات والأرض»[2].

هشام عن محمد - رحمهما الله - في رجل تحته أمة فأعتقت فشهد عليه شاهدان، قال أحدهما: أشهد أنك طلقتها وهي [أمة][3] ثلاثًا، وشهد الآخر أنه طلقها ثلاثًا بعدما أعتقت، قال: هما تطليقتان ويملك الرجعة[4].

ولو شهد شاهدان، أحدهما أن فلانًا طلق امرأته ثلاثًا ألبتة، وشهد الآخر أنه طلقها ثنتين ألبتة، فهما تطليقتان و[5] يملك الرجعة؛ لأن وصف الثلاث [بالبتة][6] لغو[7].

نصراني مات وترك ألف درهم، فجاء مسلم ونصراني، وادعى كل واحد[1] منهما ألف درهم، وأقام كل واحد منهما شاهدين نصرانيين، فإن الألف كلها للمسلم

---

(١) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): عن.

(٢) لم أجده بهذا اللفظ. وإنما ورد بلفظ (شاهد الزور يلعنه الله فوق سبع سماواته). قال ابن جبير: (رواه الهيثم بن جماز عن يزيد الرقاشي عن أنس عن النبي صلى الله عليه وسلم. والهيثم بن جماز قال فيه ابن عدي وأحاديثه أفراد غراب وفيها ما ليس بمحفوظ، وقال أبو زرعة وأبو حاتم: ضعيف).
انظر: لسان الميزان ٦/ ٢٠٤، ذخيرة الحفاظ ٣/ ١٤٩٦.
وورد بلفظ (لن تزول قدما شاهد الزور حتى يوجب الله له النار). أخرجه ابن ماجة باب شهادة الزور ٢/ ٧٩٤، رقم (٢٣٧٣)، والطبراني في الأوسط ٨/ ١٩١، من طريق محمد بن الفرات من محارب بن دثار من ابن عمر مرفوعاً. قال الحاكم: صحيح الإسناد. ووافقه الذهبي. قال الألباني: (محمد بن الفرات ضعيف بالاتفاق، بل هو واه جداً). السلسلة الضعيفة ٣/ ٢٦١.
وقال البوصيري في مجمع الزوائد: هذا إسناد ضعيف ١٠/ ٦٧.

(٣) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): أمته.

(٤) البحر الرائق ٧/ ١١٠.

(٥) "و" سقط من (ز).

(٦) المثبت من (ت)، وفي (الأصل، د، ز، ظ): ألبتة.

(٧) البحر الرائق ٧/ ١١٠، وحاشية ابن عابدين ٧/ ٢٦٠.

[منهما][2] في قول أبي حنيفة ومحمد وزفر رضي الله عنهم، وقال أبو يوسف رحمه الله: الألف بينهما نصفان[3].

وشهادة أهل الذمة على المستأمنين جائزة، بخلاف شهادة المستأمنين[4] على أهل الذمة[5]، وشهادة المستأمنين بعضهم على بعض [تقبل][6] إذا كانوا من أهل دار واحدة، وإن كانوا من أهل دارين كالروم والترك لا تقبل؛ لأن الولاية فيما[7] بينهم تنقطع [باختلاف][8] المنعتين؛ ولهذا لا يجري التوارث، بخلاف دار الإسلام؛ لأنها دار حكم فباختلاف المنعة لا تختلف الدار.

---

(١) "واحد" سقط من (د، ز).

(٢) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٣) حاصل الخلاف راجع إلى أن بينة الغريم النصراني هل هي مقبولة أم لا ؟
قال أبو حنيفة ومحمد رحمهما الله: غير مقبولة لأن هذه شهادة قامت على الميت من وجه، وعلى الغريم المسلم من وجه، فتقبل في حق الميت الكافر، ولا تقبل في حق المسلم الغريم.
وعند أبي يوسف هي مقبولة، فإن هذه شهادة قامت على الميت؛ لأنهم شهدوا بدين على الميت، والميت ذمي فتقبل شهادة أهل الذمة عليه.
انظر: المحيط البرهاني ١٠/ ٣٠٠، والبحر الرائق ٧/ ٩٤، وحاشية ابن عابدين ٥/ ٤٧٤.

(٤) المستأمن: بكسر الميم يقال: استأمنه: طلب منه الأمان، واستأمن إليه: دخل في أمانه.
واصطلاحا: من يدخل دار غيره بأمان لمدة محددة سواء كان مسلمًا أم حربيًّا.
انظر: المصباح المنير، كتاب الهمزة، مادة «أ م ن»، ص١٨، وحاشية ابن عابدين ٤/ ١٦٦.

(٥) لأن الذمي من أهل دارنا و لا يتمكن من الرجوع إلى دار الحرب بخلاف المستأمن فشهادة الذمي على المستأمن كشهادة المسلم على الذمي وشهادة المستأمن على الذمي كشهادة الذمي على المسلم.
انظر: المبسوط ١٦/ ١٣٩، وبداية المبتدي ١/ ١٥٥، والهداية ٣/ ١٢٤، واللباب ١/ ٣٧٥، وفتح القدير ١٧/ ١٥٨، ولسان الحكام ١/ ٢٤٦، وتبيين الحقائق وحاشية الشلبي ٤/ ٢٢٥.

(٦) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٧) زاد في (د): تقبل فيما.

(٨) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): بخلاف.

وأما دار الحرب فليست بدار أحكام فباختلاف المنعة لا[1] تختلف الدار[2] بخلاف أهل الذمة؛ لأنهم صاروا من أهل ديارنا[3] فتقبل شهادة بعضهم على بعض، وإن كانوا من منعات مختلفة.

وأما المستأمنون فما صاروا من أهل ديارنا[4]؛ ولهذا يمكنون من[5] [الرجوع][6] إلى دار الحرب، ولا يمكنون من إطالة المقام في ديارنا[7][8].

ولو مات الكافر وأوصى إلى مسلم، فادعى رجل على الميت دينًا [وأقام][9] شهودًا من أهل الكفر، جازت شهادتهم استحسانًا، وإن كان الوصي مسلمًا[10].

ولو أن رجلين شهدا على رجل أنه قال: متى[11] مسست جسدكما فعبده حر، [فشهدا][12] أنه مس جسدهما، لا تجوز شهادتهما، ولو شهدا أنه قال: متى ما مسست ثيابكما فعبده حر، وشهدا أنه مس ثيابهما.

---

(١) "لا" سقط من (د، ز).

(٢) من وقوله "أما دار الحرب" إلى قوله "تختلف الدار" سقط من (ت).

(٣) في (ت، د، ز): دارنا.

(٤) في (ت، ز): دارنا.

(٥) "من" سقط في (ظ).

(٦) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): الدخول.

(٧) في (ت، د، ز): دارنا.

(٨) انظر: المبسوط ١٦/ ١٣٩، وبداية المبتدي ١/ ١٥٥، والهداية ٣/ ١٢٤، واللباب ١/ ٣٧٥، وفتح القدير ١٧/ ١٥٨، ولسان الحكام ١/ ٢٤٦، وتبيين الحقائق وحاشية الشلبي ٤/ ٢٢٥.

(٩) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): وأقاموا.

(١٠) قال في المبسوط: (وفي القياس لا تقبل لأنها لا تقوم على المسلم في إلزام قضاء الدين فالوصي يلزمه قضاء الدين والتركة في يده في الحال فبهذه البينة تستحق عليه يده وشهادة الكفار في ذلك ليست بحجة كما لو كان الوارث مسلما) ١٦/ ١٤١.

(١١) في (ت): متى ما، وفي (د): ما، و"متى" سقط من (ز).

(١٢) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): وشهدا.

قال محمد - رحمه الله: شهادتهما جائزة ويعتق العبد[1].

ولو أن رجلًا حلف بطلاق امرأته ثلاثًا إن ضرب هذين الرجلين، فضربهما وسعهما أن يشهدا عليه بطلاق امرأته ثلاثًا، ولا يخبران كيف كان، ولو أخبرا بذلك وسعهما ولا تقبل شهادتهما[2].

رجلان شهدا أن فلانًا أمرنا أن نبلغ فلانًا أن فلانًا وكله ببيع عبده، [فأعلماه ذلك][3].

قال أبو يوسف - رحمه الله: شهادتهما جائزة[4].

ولو قالا: نشهد أن زوج هذه المرأة قال/ لنا: خَيِّرَا امرأتي فلانة، فخيرناها، فاختارت نفسها؛ لا تقبل شهادتهما. ٤٢٠ أ

ولو شهدا على رجل بمال قبضه من رجل ثم أنكر قبضه، فقالا: نحن وزناها عليه، إن كان رب المال حاضرًا عند الوزن جازت شهادتهما، وإن[5] لم يكن حاضرًا لا تجوز.

وفي بعض الروايات: لا تجوز شهادة الذي كال في المكيل[6]، وشهادة الذي ذرع في المذروع[7].

---

(١) انظر: المحيط البرهاني ١٠/ ٢١٢، الفتاوى الهندية ٣/ ٤٨٣.

(٢) لأنهما لا يشهدان على فعل غيرهما.
انظر: المحيط البرهاني ١٠/ ٢١٢، الفتاوى الهندية ٣/ ٤٨٣.

(٣) المثبت من (ظ)، وفي (الأصل): فأعلماه بذلك، وفي (ت، د، ز): فأعلمناه ذلك.

(٤) لأنهما شهدا على فعل المرسل، فالرسول ينقل كلام المرسل فقد شهدا على فعل غيرهما.
انظر: فتاوى قاضي خان ٢/ ٢٨٨، المحيط البرهاني ١٠/ ٢١٢، البحر الرائق ٣/ ٣٥٨

(٥) في (د، ز): ولو.

(٦) في (ت، د، ز): الكيل.

(٧) لأن الكيل من القبض وله أثر في التعيين؛ لأن قدر المبيع إنما يعرف بالكيل، فلا يجوز البيع إلا به.
انظر: المحيط البرهاني ١٠/ ٢١٠.

رجل قال: إن دخل داري أحد فامرأته طالق، فشهد ثلاثة أنهم دخلوا داره؛ قال أبو يوسف - رحمه الله: إن قالوا: دخلنا جميعًا - لا تقبل شهادتهم جميعًا، وإن قالوا: دخلنا ودخل هذا معنا - جازت شهادتهما[1].

وسُئل ابن أبي[2] يوسف -[رحمه][3] الله - عن هذه المسألة فقال: لو[4] شهد أربعة أو ثلاثة أنا دخلنا جميعًا تقبل شهادتهم، فإن كانا اثنين لا تقبل، فقال له الحسن بن زياد - رحمه الله: أصبت وخالفت أباك[5].

شهد [شاهد][6] بطلقة وآخر [بطلقتين][7] وآخر بثلاث تطليقات[8]، فهي طالق ثلاثًا؛ لأن الشاهد بالثلاث والشاهد بالمثنى اتفقا على [طلقتين][9] فيقضي بما اتفقا عليه فيقع طلقتان، ثم الشاهد بالثلاث شهد بطلقة أخرى وقد انضم إليه شهادة الأول فيقضي بهذه الطلقة الأخرى فتقع الثلاث، فإن قيل: الطلقة التي شهد بها الأول داخلة في الطلقتين اللتين شهد بهما الثاني بدليل أنه لو لم يشهد[10] الثالث يقضي بطلقة واحدة، بشهادة الأول والثاني؛ قيل له[11]: البينات من حجج الشرع؛ فيجب إعمالها بقدر الإمكان، ولا يجوز إهمالها مع إمكان العمل بها، وفي صرف البينة التي هي حجة إلى ما

---

(١) في (ت، ز، ظ): شهادتهم.

(٢) في (ت): أبو، بدلًا من "ابن أبي".

(٣) المثبت من (د)، وفي (الأصل، ت، ز): رحمهم، وفي (ظ): رحمهما.

(٤) في (د، ز): ولو قال، وفي (ت): فقال له لو.

(٥) انظر: المحيط البرهاني ١٠/ ٢١٤، البحر الرائق ٧/ ٨٥، حاشية ابن عابدين ٧/ ١٣٤.

(٦) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): أحد.

(٧) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): بتطليقتين.

(٨) في (ت، د، ز): طلقات.

(٩) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): تطليقة.

(١٠) في (د، ز): شهد، بدلًا من "لم يشهد".

(١١) "له" سقط من (ظ).

لا[1] يحتاج إليه نوع إهمال، والحجة قد تمت بشهادة الثاني والثالث على الطلقتين، فيجب صرف الأول إلى غيرهما[2].

رجل له شهادة على كتاب وصية ميت، وله فيه وصية، قال الفقيه أبو بكر البلخي رحمه الله: ينبغي أن يقول: أشهد بجميع ما في هذا الكتاب إلا هذا ويضع يده على ما أوصى [له][3] به.

رجلان شهدا على رجل أنه قال: إن كلمت أباكما فعبدي حر، وأنه قد كلم أباهما، قال أبو يوسف رحمه الله: إن كان الأب مقرًا أنه قد كلمه فالشهادة باطلة، وكذا لو كان الأب غائبًا أو ميتًا، وإن كان الأب حاضرًا منكرًا - جازت الشهادة[4].

وكذلك لو كانت اليمين على ضربه ذمي مات، فشهد عشرة من النصارى أنه أسلم لا يصلى عليه بشهادتهم، وكذلك[5] لو شهد فساق[6] من المسلمين[7].

ولو كان لهذا الميت ولي مسلم وبقية أوليائه كفار من أهل دينه، فادعى الولي المسلم أنه أسلم وأراد أن يأخذ ميراثه، فشهد اثنان من أهل الكفر بذلك، يأخذ الولي المسلم ميراثه بشهادتهما؛ لأن شهادتهما على الإسلام في حكم الميراث قامت على أوليائه الكفار، وشهادة بعضهم على بعض حجة[8].

---

(١) "لا" سقط من (ظ).
(٢) انظر: المحيط البرهاني ٩/ ٤٧١، فتح القدير ٤/ ١٧.
(٣) المثبت من (ت، د، ز) وساقط من (الأصل، ظ).
(٤) انظر: فتاوى قاضي خان ٢/ ٢٨٤، البحر الرائق ٧/ ٨١.
(٥) في (د): وكذا.
(٦) في (ظ): فاسق.
(٧) انظر: فتاوى قاضي خان ٢/ ٢٩٠، البحر الرائق ٧/ ٩٥.
(٨) انظر: البحر الرائق ٧/ ٩٥، الفتاوى الهندية ٣/ ٥١٣.

ويصلى عليه بشهادة الولي المسلم إن كان عدلًا، [ولو][1] لم يشهد على إسلامه غير
٤٢٠ب الولي يصلى عليه بقول/ وليه المسلم، ولا يكون له الميراث.

ولو شهد رجل وامرأتان من أهل الإسلام أنه أسلم وهو يجحد، يجبره الإمام على الإسلام ويحبسه ولا يقتله؛ لأن نفسًا[2] لا تقتل بشهادة النساء في موضع ما.

ولو شهد عليه ذميان أنه أسلم فشهادتهما باطلة؛ لأنه مرتد في زعمهما، وشهادة الذمي على المرتد باطلة، وكذلك المحدودان في القذف[3].

ولو شهد على نصراني أربعة من النصارى أنه زنى [بأمة][4] مسلمة، فإن شهدوا أنه استكرهها حُدَّ الرجل، فإن قالوا: طاوعته درئ الحد عنهما، ويعزر الشهود لحق الأمة المسلمة، ولا يحدون لعدم إحصان الأمة[5].

وكيل مجلس القضاء؛ إذا ادعى لموكله بحضرة موكله أن لموكله على هذا كذا، فقال المدعى عليه: قد قضيته، وأنكر موكل المدعي القضاء، فشهد هذا الوكيل المدعي مع رجل آخر أنه قد قضاه – [قالوا][6] لا تقبل شهادة الوكيل؛ لأنه ادعى المال عليه للحال؛ فكان بالشهادة على القضاء [متناقضًا][7][8].

---

(١) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): ولمن.

(٢) زاد في (ت): ما.

(٣) انظر: البحر الرائق ٧/ ٩٤، حاشية ابن عابدين ٧/ ١١٠.

(٤) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): بامرأة.

(٥) انظر: البحر الرائق ٧/ ٩٥، حاشية ابن عابدين ٧/ ١١٠.

(٦) المثبت من (ت، د، ز) وساقط من (الأصل، ظ).

(٧) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): مناقضًا.

(٨) انظر: فتاوى قاضي خان ٢/ ٢٩٠، المحيط البرهاني ١٠/ ٢٣٩.

وإن أقام البينة على دار في يدي رجل أنها كانت لأبيه مات وتركها ميراثًا له، ثم ادعى أنه اشتراها من أبيه - لا تسمع دعواه، ولو ادعى أولًا الشراء من أبيه، ثم ادعى الميراث قُبِلت بينته[1].

ولو أقامت امرأة بينة على [أن][2] الميت تزوجها يوم النحر بمكة، وقضى القاضي لها، ثم أقامت امرأة أخرى بينة أنه تزوجها في ذلك [اليوم][3] بخراسان - لم تقبل بينتها، وقد ذكرنا قبل هذا أن يوم الموت لا يدخل تحت القضاء، وأنه يرد [نقضا][4] على هذا.

وإذا سمع الرجل موت إنسان وأراد أن يشهد على الموت، قال أبو حنيفة رضي الله عنه: إن كان الموت مشهورًا يقع في القلوب أنه حق[5] - كان له أن يشهد أن فلانًا قد مات، وإن لم يكن موته مشهورًا وأخبره عدل أنه عاين موته أو شهد جنازته - حل له أن يشهد أن فلانًا قد مات، فإن شهد عند القاضي وأخبر[6] القاضي أن[7] فلانًا أخبره بذلك - لا يقبل القاضي شهادته، وهذا قول علمائنا رحمهم الله.

---

(١) قال في المحيط: (الفرق: أن في المسألة الثانية التوفيق ممكن بأن يقول: اشتريت من أبي كما ادعيت أول مرة ثم جحدني الشراء وعجزت عن إثباته بالبينة وبقيت الدار على ملك الأب ظاهراً وصارت بموته ميراثاً لي ظاهراً مع ما تقدم من صورة الشراء، فلا تبطل بينة الإرث بالاحتمال أما في المسألة الأولى التوفيق غير ممكن، فإنه لا يمكنه أن يقول: ورثتها عن أبي، فجحدني الأب فاشتريت منه في حياته) ١٠/ ٤٠٤.

انظر: البحر الرائق ٧/ ٣٥، حاشية ابن عابدين ٥/ ١٩٩.

(٢) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٣) المثبت من (ت، د، ز) وساقط من (الأصل، ظ).

(٤) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): نقصا.

(٥) في (ز): هو.

(٦) في (ظ): وأخبره.

(٧) في (ظ): بأن.

وإن لم يعاين الرجل موت إنسان، ولكن رأى أهله قد نُعي إليهم وهم يصنعون ما يصنع الناس بموتاهم - لا يحل له أن يشهد بموته بذلك[1].

وفي «العيون»: إذا أخبرت [المرأة][2] بموت زوجها أو بردته أو بتطليقه إياها - حل لها التزوج، ولو سمِع من هذا الواحد رجل حل له أن يشهد، قال: لأن هذا من باب الدين فيثبت بخبر الواحد بخلاف النكاح والنسب[3].

وإذا أخبر المرأة عدل بموت زوجها الغائب، وأخبرها اثنان بحياته، إن كان المخبر بالموت أخبر بمعاينة الموت أو أخبر أنه شهد جنازته - حل لها التزوج بزوج آخر، وإن كان اللذان [أخبرا بحياته][4] أخبرا بتاريخ لاحق؛ قال الشيخ الإمام أبو بكر محمد بن الفضل[5] - رحمه الله: شهادتهما أولى، ولا بأس للرجل أن يشهد بالنكاح المشهور وإن لم يحضر النكاح، فإن خرج قوم من ملاك قوم وأخبروا رجالًا كانوا/ في الخارج أن فلانًا ٤٢١أ
تزوج فلانة على مهر كذا، حل للسامعين أن يشهدوا على [النكاح، وهل يحل لهم أن يشهدوا على][6] المهر؟ فيه روايتان عن محمد - رحمه الله؛ في رواية: لا تحل، وفي رواية يحل لهم الشهادة على المهر، كما[7] تحل لهم الشهادة على النكاح، وكذا ذكر في المنتقى

---

(١) فتح القدير ٧/ ٣٩٠، البحر الرائق ٧/ ٧٥،حاشية ابن عابدين ٧/ ٩٦.

(٢) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): امرأة.

(٣) عيون المسائل ص٢٠٧، وانظر: المحيط البرهاني ١٠/ ١٧١، حاشية ابن عابدين ٣/ ٥٢٩.

(٤) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٥) الإمام محمد بن الفضل أبو بكر البخاري، ولد سنة ٣٠١هـ كان إمام كبيراً، وشيخاً جليلاً، معتمداً في الرواية، أخذ الفقه عن عبدالله السبذموني، عن أبي حفص الصغير عن أبيه عن الإمام محمد، من مصنفاته: الفوائد في الفقه، فتاوى الفضيل، مات ببخارى يوم الجمعة سنة٣٨١هـ.
انظر: الجواهر المضيئة ٣/ ٣٠٠، الفوائد البهية ص١٨٤، هدية العارفين ٢/ ٥٢.

(٦) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٧) زاد في (ظ): لا.

والعيون[1]؛ لأن المهر تبع [للنكاح][2]، فكان حكمه حكم النكاح[3]، [وهو الصحيح][4] والله سبحانه وتعالى الموفق للصواب[5].

(١) انظر: المحيط البرهاني ٩/ ١٥٤.

(٢) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): النكاح.

(٣) وصححه ابن مازه. انظر: المحيط البرهاني ١٠/ ١٧١، حاشية ابن عابدين ٣/ ٥٢٩.

(٤) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٥) في (ظ): وبالله الفلاح، بدلًا من "والله سبحانه وتعالى الموفق للصواب".

القسم [الثالث][1] من الكتاب[2]

في الشروط

وأنه يشتمل على أحد عشر فصلًا:

الفصل الأول: في الحلي[3] والشياه[4].

الفصل الثاني: في النكاح والخلع.

الفصل الثالث: في العتاق والتدبير والاستيلاد[5] والكتابة.

الفصل الرابع: في الأشربة وفيها مسائل السلم والشفعة.

الفصل الخامس: في الإجارات والمزارعات.

الفصل السادس: في الشركات والوكالات.

الفصل السابع: في الكفالات والحوالات والصلح.

الفصل الثامن: في القسمة.

الفصل التاسع: في الهبات والصدقات والعواري.

الفصل العاشر: في الأوقاف.

الفصل الحادي عشر: في رسوم الحكام.

والله تعالى الموفق.

---

(١) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): الثاني.

(٢) "من الكتاب" سقط من (ت، د، ز، ظ).

(٣) في (ز): التحلي، وفي (ظ): الحليا.

(٤) في (ت): والشيات، وفي (د، ظ) والشياة.

(٥) "والتدبير والاستيلاد" سقط من (ت، د، ز).

الفصل الأول

في الحلي والشياه[1]

اعلم أن الشروط جمع شرط وهو العلامة[2]، ومنه أشراط الساعة؛ وهي أعلامها؛ ومنه قول الشاعر:

فأَشْرَطَ فيها نَفْسَهُ وهو مُعْصِمٌ ... وأَلْقَى بأَسْبَابٍ له وتَوَكَّلا[3][4]

سميت الشروط شروطًا؛ لكونها أعلامًا على المعقود عليه.

والصكوك: جمع صك وهو الضرب، قال الله تعالى: ﴿فَصَكَّتْ وَجْهَهَا﴾[5] أي: ضربت[6]، إلا أن الصك لا يسمى صكًّا إلا بعد الإشهاد على ما فيه، إذ المراد بالصك ضرب الشهود أيديهم على الصك[7] بكتبة الشهادة، لا ضرب الكاتب يده عليه[8]؛ لأن ما سواه من الكتب لا يسمى صكًّا وإن وجد هذا المعنى[9]،، ولهذا قال محمد - رحمه الله: إن من قال لغيره: كتبت لك[10] صكًّا علي بألف درهم فهو إقرار؛ لأنه أقر بالشهادة[11] على نفسه[12].

---

(١) في (ت): والشيات، وفي (ظ): الشياة.

(٢) انظر: المصباح المنير مادة (شرط) ٤٧/ ٤٨٧.

(٣) زاد في (د، ز): أي: أعلم نفسه بعلامة.

(٤) ديوان أوس بن حجر ١/ ٣٥..

(٥) الذاريات: ٢٩.

(٦) انظر: تفسير القرطبي ١٧/ ٤٦. تفسير البغوي ٤/ ١٨٩.

(٧) في (د، ز): بالصك، بدلًا من "على الصك".

(٨) "عليه"، سقط من (د، ز).

(٩) انظر: المصباح المنير مادة (صكك) ٥/ ٢٤٣.

(١٠) في (ت، ظ): له.

(١١) في (ت، د، ز): بالإشهاد.

(١٢) انظر: المبسوط ١٨/ ١٦.

ويقال: إن الإنسان ما دام في الرحم جنين، فإذا ولد فهو وَلِيدٌ، ثم ما دام يرضع فهو رَضِيعٌ، فإذا تمت له سبع ليال فهو صَدِيغٌ[1] - بالغين المعجمة، ثم إذا قطع منه اللبن فهو فطيم[2]، ثم إذا دب ونما فهو دَارِجٌ، فإذا بلغ طوله خمسة أشبار فهو خُمَاسِيٌّ، فإذا سقطت رواضعه فهو مَثْغُورٌ[3]، فإذا نبتت أسنانه بعد - السقوط فهو مُتَّغِرٌ[4] - بالتاء والثاء، فإذا[5] تجاوز عشر سنين أو جاوزها فهو مُتَرَعْرِعٌ وَنَاشٍ، فإذا كان [يقرب][6] الحلم فهو يَافِعٌ وَمُرَاهِقٌ[7]، فإذا احتلم واجتمعت قوته فهو حَزَوَّرٌ[8]، واسمه في جميع هذه الأحوال[9] غُلَامٌ[10].

٤٢١ ب فإذا اخضر شاربه وأخذ عِذَارُهُ يسيل قد/ بقل وجهه فهو باقل[11]، فإذا صار ذا فَتَاءٍ فَهُوَ فَتًى وفتيّ وَشَارِخٌ، فإذا اجتمعت لحيته وبلغ غاية شبابه فهو مُجْتَمِعٌ.

ثم[12] ما دام بين الثلاثين والأربعين فهو شَابٌّ، ثم كَهْلٌ إلى أن يستوفي ستين، ثم أَشْمَطَ[13]، ثم مُخْلِسٌ حين استوى بياضه وسواده، ثم بَجَالٍ - بفتح الباء والجيم[1] -

---

(١) انظر: معجم مقاييس اللغة كتاب الصاد مادة «صدغ» ٣/ ٣٣٨، والصحابي في فقه اللغة وسنن العرب في كلامها، ص١٧، والفتاوى الهندية ٦/ ٢٤٨.

(٢) يقال: فطمتُ المولود أفطِمه فَطْمًا، إذا قطعت عنه الرَّضاع، والمولود فَطيم والأمّ فاطم والأصل في الفَطْم: القَطْع.
انظر: جمهرة اللغة ٢/ ٩٢٠.

(٣) انظر: معجم مقاييس اللغة كتاب الصاد مادة «ثغر» ص ١٨٣، القاموس المحيط ص (٤٥٨).

(٤) وفي تهذيب اللغة: إذا وقع مقدم الفم من الصبي قيل: اتغر بالتاء، فإذا قلع من الرجل بعد أن يسن قيل: قد ثغر بالثاء فهو مثغور كما سبق. (٨/ ١٠٢).

(٥) في (د): وإذا.

(٦) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): بقرب.

(٧) انظر: المصباح المنير مادة (يفع) ١٠/ ٤٨٦.

(٨) الحزور هو: الذى قارب البلوغ.
النهاية في غريب الحديث (١/ ٩٥٣).

(٩) زاد في (د): فهو.

(١٠) انظر: تهذيب اللغة ١١/ ٢٨٤.

(١١) "فهو باقل" سقط من جميع النسخ، والمثبت من فقه اللغة للثعالبي، ص١٧.

(١٢) "ثم" سقط من (ز).

(١٣) يقال: رجل أشمط، أي: أبيض، والشَّمَط: بياض شَعرِ الرَّأْسِ يُخالِطُ سَوادَه.
تاج العروس (شمط) (١٩/ ٤٢١).

وهو الشيخ الضخم، ويحلى بين اجتماعه واكتهاله لو خطه الشَّيْب – أي –: طعن فيه الشَّيْبُ.

وينسب المماليك إلى أجناسها تُرْكِيٌّ، وَسِنْدِيٌّ، وَهِنْدِيٌّ، ثم يحلى بما قلنا[٢].

وفي حلية الرأس يقول: أَرْأَسُ، و[رُؤَاسِيٌّ][٣][٤] إذا كان عظيم الرأس[٥]، ومصفح[٦] الذي ضغط صدغاه وخرجت [حَدَبَتُهُ][٧] حتى يكون رأسه كرأس الْخَوَارِزْمِيَّةِ.

وَأَنْزَعُ[٨]: الذي انحسر الشعر من أعلى جبينه[٩].

وَالْجَبِينَانِ: [ناحيتا][١٠] الجبهة[١١].

وَأَصْلَعُ: الذي انحسر الشعر عن مقدم رأسه[١٢].

وَأَغَمُّ[١٣]: الذي يأخذ الشعر جميع وجهه[١٤].

---

(١) انظر: معجم مقاييس اللغة كتاب الباء، مادة «بجل» ص ١١٥، تهذيب اللغة ١١/ ٦٩.

(٢) في (د): قلناه، وفي (ز): بما قلناه، بدلًا من "يحلى بما قلنا".

(٣) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): رأسي.

(٤) رجل رؤاسي وأرأس: للعظيم الرأس.
انظر: تهذيب اللغة مادة «رأس» ١٣/ ٤٦.

(٥) "الرأس" سقط من (ت).

(٦) انظر: المحكم والمحيط الأعظم مادة «صفح» ٣/ ١٦٢.

(٧) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): قمحدوته.

(٨) في (د): وأَرْزَع.

(٩) انظر: المصباح المنير مادة (نزع) ٩/ ٢٤٤.

(١٠) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): ناحية.

(١١) انظر: جمهرة اللغة مادة (بجه) ١/ ١١٠.

(١٢) انظر: المصباح المنير مادة (صلع) ٥/ ٢٤٧.

(١٣) انظر: جمهرة اللغة مادة «غمم» ١/ ١٦٠.

(١٤) انظر: تهذيب اللغة ٨/ ٢٨.

وَأَمْعَطُ[1]: الذي ذهب عنه معظم شعر[2] رأسه.

وَرَحْبُ الْجَبْهَةِ: واسعها؛ ويقال: بجبهته غضون[3] وهي جمع غضن - بفتح الضاد وسكونها - وهي مكاسر الجلد، وهي بالفارسية آزنك.

ويقال: بين حَاجِبَيْهِ [انْثِنَاءٌ إذا كان فيه تفاوت، وَأَبْلَجُ إذا كان بين حَاجِبَيْهِ][4] انفتاح.

[وَأَزَجُّ][5] ضده، ومقوس الحاجبين إذا كانتا تشبهان القوس[6].

وَأَعْيَنُ: واسع العينين كبيرهما.

وَجَاحِظُ الْعَيْنَيْنِ[7]: إذا شَخَصَتْ عَيْنَاهُ.

وَغَائِرُ الْعَيْنَيْنِ[8]: ضده.

وَنَاتِئُ الْوَجْنَتَيْنِ[9]: شاخصهما، والوجنة [رخساره][10].

---

(١) انظر: الصحاح مادة «معط» ٣/ ١١٦١.

(٢) "شعر" سقط من (ز).

(٣) انظر: معجم مقاييس اللغة مادة «غضن» ٤/ ٤٢٧، المحكم والمحيط الأعظم ٥/ ٤٠٦.

(٤) المثبت من (ت، د، ز) وساقط من (الأصل، ظ).

(٥) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): أزجك.

(٦) انظر: جمهرة اللغة مادة (عصج). ١/ ٢١.

(٧) يقال: رجل جاحظ العينين إذا كانت حدقتاه خارجتين.

انظر: تهذيب اللغة مادة «جحظ» ٤/ ٨٠.

(٨) انظر: معجم مقاييس اللغة مادة «غور» ٤/ ٤٠١، الصحاح مادة «غور» ٢/ ٧٧٤.

(٩) قال ابن فارس: ((الواو والجيم والنون يدل على صلابة في الشيء.

والوجنة من الإنسان ما ارتفع من لحم خده) معجم مقاييس اللغة مادة «وجن» ٦/ ٨٨.

انظر: المصباح المنير ٢/ ٦٤٩.

(١٠) هكذا في النسخ ولم أعرف معناه.

وَأَسْبَلُ الْخَدَّيْنِ[1]: بسيطهما.

وَمُجَدَّرٌ[2]: إذا كان به جدري.

وَأَكْحَلُ الْعَيْنِ: إذا كانتا كأنهما كحلتا، وَأَمْرَهُ ضده[3].

وَأَحْوَرُ: سواده أسود وبياضه أبيض.

وَأَشْهَلُ[4]: الذي [يشوب][5] سواد عينيه[6] حمرة.

وَأَشْكَلُ : الذي [يشوب][7] بياض عينيه حمرة.[8]

وَأَحْوَلُ: معروف[9].

وَأَقْبَلُ: الذي ينظر إلى عرض أنفه.

وَأَعْمَشُ[10]: الذي احمرت أشفار عينيه وسقطت أهدابه.

---

(١) قال ابن فارس: ((السين والباء واللام أصل واحد يدل على إرسال شيء من علو إلى سفل، وعلى امتداد شيء) معجم مقاييس اللغة مادة «سبل» ٣/ ١٢٩.

(٢) الجدري: قروح تنفط عن الجلد ممتلئة ماء ثم تقيح، وصاحبها: جدير مجدر. انظر: تهذيب اللغة مادة «جدر» ١٠/ ٣٣٥.

(٣) انظر: المصباح المنير مادة (كحل) ٨/ ٤٨.

(٤) انظر: معجم مقاييس اللغة مادة «شهل» ٣/ ٢٢٣، لسان العرب لابن منظور مادة «شهل» ١١/ ٣٧٣.

(٥) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): يشرب.

(٦) في (د): عينه.

(٧) المثبت من (د، ز، ظ)، وفي (الأصل، ت): يشرب.

(٨) قال أبو عبيد: (الشكلة كهيئة الحمرة تكون في بياض العين، فإذا كانت في سواد العين حمرة فهي شهلة) تهذيب اللغة مادة «شكل» ١٠/ ١٦.

(٩) انظر: تهذيب اللغة ٥/ ١٥٨.

(١٠) انظر: معجم مقاييس اللغة مادة «عمش» ٤/ ١٤٣، لسان العرب مادة «عمش» ٦/ ٣٢٠.

وَأَهْدَبُ: الذي تكثر أهداب جفنيه[1].

وَأَزْرَقُ الْعَيْنَيْنِ: أخضرهما.

وَأَشْتَرُ[2]: الذي انقلب جفنه[3].

وَمُكَوْكَبُ العين[4][5]: الذي في عينه كوكب أي: نقطة بيضاء.

وَأَغْمَصُ[6]: الذي في عينيه غمص، وهو ما سال من الوسخ في الـمَأَقِ.

وَأَرْمَصُ[7][8]: الذي في عينيه رمص، وهو ما جمد منه.

وَالْأَقْنَأُ[9]: من أحد ودب [ظهر أنفه][10]. [11]

[وَالْأَشَمُّ: من ارتفع قصبة أنفه مع طول الأنف[12].

وَالْأَزْلَفُ: القصير الأنف.

وَالْأَفْطَسُ: من انبطح أصل أنفه إلى وسط أنفه][13]. [14]

---

(١) انظر: المصباح المنير مادة (هدب) ١٠/ ١٠٤.

(٢) انظر: معجم مقاييس اللغة مادة «شتر» ٣/ ٢٤٤.

(٣) انظر: المصباح المنير مادة (شتر) ٤/ ٤٣٥.

(٤) في (ز): العينين.

(٥) رَجُلٌ مُكَوْكَبُ العين بالفتح فيها كوكب أي نقطة بيضاء.
المغرب في ترتيب المعرب مادة «ككب» ٢/ ٢٢٧.

(٦) انظر: المغرب في ترتيب المعرب مادة «غمص» ٢/ ١١٣.

(٧) زاد في (ظ): وهو.

(٨) انظر: لسان العرب مادة «رمص» ٧/ ٤٣.

(٩) الفتاوى الهندية ٦/ ٢٤٩.

(١٠) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): أنفه إلى وسط أنفه.

(١١) انظر: تهذيب اللغة ١٣/ ٦٤.

(١٢) انظر: معجم مقاييس اللغة مادة (شم) ٣/ ١٧٥.

(١٣) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(١٤) انظر: معجم مقاييس اللغة مادة (فطأ) ٤/ ٥١٠، تهذيب اللغة ١٣/ ٢٠٦.

وَأَخْنَسُ[1][2]: من انبطحت أَرْنَبَتُهُ.

وَأَجْدَعُ[3]: مقطوع طرف الأنف[4].

وَأَفْوَهُ: واسع الفم بادي الأسنان[5].

وَأَهْدَلُ[6]: من استرخى شفته السفلى.

وَأَلْعَسُ[7]: من في شفته سمرة.

وَأَفْلَحُ[8][9]: [مشقوق][10] الشفة السفلى.

وَأَعْلَمُ: ضده.

وَأَضْخَمُ: مائل الفم إلى أحد شقيه.

وَمَقْنَعُ[11]: - بفتح النون - معطوفة أسنانه إلى داخل.

[وَأَرْوَقُ]: طويل الأسنان[12].

[وَأَكَسُّ][13]: ضده[1].

---

(١) في (د): أخيس.

(٢) انظر: معجم مقاييس اللغة مادة «خنس» ٢/ ٢٢٣، المحكم والمحيط الأعظم مادة «خنس» ٥/ ٨٠.

(٣) انظر: معجم مقاييس اللغة مادة «جدع» ١/ ٤٣٣، المصباح المنير مادة «جدع» ص ٩٣.

(٤) في (د): أنفه.

(٥) انظر: معجم مقاييس اللغة مادة (فوه) ٤/ ٤٦٢، جمهرة اللغة مادة (فوه) ٢/ ٤٨.

(٦) انظر: معجم مقاييس اللغة مادة «هدل» ٦/ ٤٠، تاج العروس مادة «هدل» ٣١/ ١٢٠.

(٧) انظر: معجم مقاييس اللغة مادة «لعس» ٥/ ٢٥٢، لسان العرب مادة «لعس» ٦/ ٢٠٧.

(٨) في (د): وأفلج.

(٩) انظر: معجم مقاييس اللغة مادة «فلح» ٤/ ٤٥٠.

(١٠) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): مفتوح.

(١١) فمٌ مُقْنَعٌ، أي معطوفةٌ أسنانه إلى داخل.
انظر: الصحاح مادة «قنع» ٣/ ١٢٧٣.

(١٢) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): وأردف.

(١٣) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): وأكشر.

[وَأَضَزٌّ][2]: الذي إذا تكلم لزق حنكه الأعلى بالأسفل[3].

وَأَفْلَجُ، وَمُفَلَّجُ: الذي بين أسنانه فُرج[4].

وَأَدْرَدُ: الذي ذهب أسنانه[5].

[وَأَهْتَمُ][6]: الذي سقط مقدم أسنانه[7].

وَأَقْصَمُ[8]: الذي انكسر أسنانه.

وَأَثْعَلُ: الذي نبت فوق سنه سن آخر[9].

٤٢٢ أ

وَمُشَطَّبُ الْوَجْهِ: إذا كان أثر السيف/ في وجهه[10].

وَأَخْيَلُ: الذي في وجهه خال[1].

---

(١) الكَسَس: صغر الْأَسْنَان ولصوقها باللِّثة رجل أكسُّ وَامْرَأَة كَسّاءُ، وَالْجمع كُسّ.
جمهرة اللغة مادة «كسس» ٢/ ١٠٠٨.

(٢) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، في (الأصل): وأضن.

(٣) انظر: معجم مقاييس اللغة مادة «ضز» ٣/ ٣٦١.

(٤) انظر: مقاييس اللغة (٤/ ٤٤٨)، وتهذيب اللغة فلج ١١/ ٦٠، وتاج العروس فلج ٦/ ١٥٦.

(٥) الدَّرَد: هو ذهاب الأَسنان دَرِدَ دَرَدًا ورجل أَدْرَدُ ليس في فمه سن.
انظر: لسان العرب مادة «درد» ٣/ ١٦٦.

(٦) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): أهتل.

(٧) معجم مقاييس اللغة مادة «هتم» ٦/ ٣٣.

(٨) قال أبو عبيد: (القصم بالقاف هو أن ينكسر الشيء فيبين، يقال منه: قصمت الشيء: إذا كسرته حتى يبين، ومنه قيل: فلان أقصم الثنية إذا كان منكسرها) تهذيب اللغة مادة «قصم» ٨/ ٢٩٧.

(٩) في (د): أخرى.

(١٠) انظر: معجم مقاييس اللغة مادة «شطب» ٣/ ١٨٦، المغرب في ترتيب المعرب مادة «شطب» ص ٤٤٣.

وَأَشْيَمُ: إذا كان في جسده شامة، وهي الخال أيضًا[٢].

وَأَنْمَشُ: إذا كان في وجهه نمش وهو بالفارسية كتخدة.

وَأَصْهَبُ اللِّحْيَةِ: إذا كان فيها حمرة[٣].

[وَ][٤] الْأَنْطَحُ: الْكَوْسَجُ[٥].

وَكَثُّ اللِّحْيَةِ: ضده.

وَآذَانِي: عظيم الأذنين[٦].

وَأَصْمَعُ: صغيرهما[٧].[٨]

وَأَنَافِي: عظيم الأنف[٩].

وَأَشْفَهُ وَشِفَاهِيٌّ: عظيم الشفة[١٠].

وَأَشْدَقُ: واسع الشدقين[١١].

---

(١) انظر: معجم مقاييس اللغة مادة «شطب» ٢/ ٢٣٥، المغرب في ترتيب المعرب مادة «شطب» ص ٢٧٨.

(٢) الشامة عَلامَة مُخَالفَة لسائر اللَّون، قال ابْن السّكيت رجل أَشْيَم بِهِ شامة.
انظر: المخصص (١/ ٢٠٦).

(٣) انظر: معجم مقاييس اللغة مادة «صهب» ٣/ ٣١٦.

(٤) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وزاد في (الأصل): هو.

(٥) الكوسج: الذي لا شعر على عارضيه، والجمع: الكواسج.
انظر: لسان العرب مادة «كسج» ٣/ ١٧٦.

(٦) انظر: تهذيب اللغة مادة (أذن) ١٥/ ١٤.

(٧) انظر: معجم مقاييس اللغة مادة «صمع» ٣/ ٣١٠.

(٨) انظر: المصباح المنير مدة (صمغ) ٥/ ٢٥٨.

(٩) انظر: معجم مقاييس اللغة مادة (أنف) ١/ ١٤٦.

(١٠) انظر: معجم مقاييس اللغة مادة (شفي) ٣/ ٢٠٠.

(١١) انظر: المصباح المنير مادة (شدق) ٤/ ٤٦٣.

[وَأَصْرَمُ][1][2]: مقطوع طرف الأذن[3].

وَأَجْيَدُ: طويل العنق مع استواء[4].

وَأَوْقَصُ: ضده[5].

وَأَصْعَرُ: مائل العنق إلى أحد الشقين[6].

ويقال: بمعصمه أثر كذا وهو موضع السوار.

ومديد القامة: طويلها، وقصير القامة: ضده[7].[8]

ومربوع الخلق: إذا كان بينهما.

والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب[9].

---

(١) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): وأصرف.

(٢) يقال: رجل أصرم: مقطوع طرف الأذنين.
انظر: المغرب في ترتيب المعرب مادة «صرم» ص ٧٤٢.

(٣) في (ت): الأذنين.

(٤) انظر: جمهرة اللغة ٢/ ٨٣.

(٥) قال أبو عبيد: (والوقص: كسر العنق، ومنه قيل: للرجل أوقص، إذا كان مائل العنق قصيرها)
تهذيب اللغة مادة «وقص» ٩/ ١٧٦.

(٦) انظر: معجم مقاييس اللغة مادة «صعر» ٣/ ٢٨٨.

(٧) في (د): ضدها.

(٨) انظر: جمهرة اللغة ٢/ ٢٦٢.

(٩) "والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب" سقط من (د، ز، ظ)، وفي (ت): والله أعلم.

نوع آخر في شيات الخيل:

اسم الخيل ينتظم الأنواع، والفرس اسم للعربي منها، والبرذون[1] اسم للعجمي منها، والهجين ما يكون الفحل عربيًّا والأم من الْبَرَاذِينِ[2].

وَالمُقْرِفُ على عكس هذا[3].

وَفَرَسٌ أَقَمَرُ: إذا كان يشبه لونه لون القمر.

وَأَدْغَمُ[4]: - بالغين المعجمة دِيزَج[5]، وبالعين المهملة - الذي في صدره بياض.

فَرَسٌ وَرْدٌ: إذا كان بلون الورد، وورد أَغْبَس[6] الذي يعلوه صفرة وقليل خضرة.

وَمُفْلِسٌ: الذي في جلده لمع كالفلوس[7].

ومُدَنرُ: الذي به نكت سود وبيض، كالدنانير[8].

---

(١) البرذون يقع على الذكر والأنثى، وربما قالوا في الأنثى برذونة وهو التركي من الخيل وهو خلاف العراب.

انظر: المصباح المنير، مادة «البرذون» ص٥٧.

(٢) انظر: المصباح المنير مادة (خيل) ٣/ ٣٧٦.

(٣) المقرف من الخيل: الهجين؛ وهو الذي أمه برذونة وأبوه عربي، وقيل: بالعكس. وقيل: هو الذي دانى الهجنة وقاربها.

انظر: النهاية مادة «قرف» ٤/ ٤٦.

(٤) انظر: المغرب في ترتيب المعرب، مادة «دغل» ص٢٨٩.

(٥) في جميع النسخ ديزه وهو تصحيف، والصواب ما أثبتناه.

انظر: الفتاوى الهندية ٦/ ٢٤٩.

(٦) انظر: معجم مقاييس اللغة، مادة «غبس» ٤/ ٤٠٩.

(٧) في (ظ): لمع الفلوس.

(٨) بِرْذَوْن مدنَّر: أشهب مستدير النقش ببياض وَسَوَاد.

انظر: جمهرة اللغة، مادة «دنر» ٢/ ٦٤٠.

وَأَدْبَسُ[1]: الذي [يكون][2] لونه بين السواد والحمرة، وهو الذي يكون على لون الدبس.

وَأَوْرَقُ: الذي لونه كلون[3] [الرماد][4].

وَأَرْثَمُ: أبيض الجحفلة العليا[5].

وأَلْمَظُ: أبيض السفلى[6].

وَأَقْرَحُ: خفي الذي لم يبلغ بياض وجهه درهمًا، فإذا بلغ الدرهم؛ فهو أقرح[7].

وَأَغَرُّ[8] مُبَرْقَعٌ: الذي ابيض جميع وجهه من البرقع، فإذا طال البياض قيل: أَغَرُّ سَائِلٌ.

وَبِرْذَوْنٌ ذَلُولٌ: الذي يغطى ظهره.

وَجَمُوحٌ وَشَمُوسٌ: ضده.

وَبِرْذَوْنٌ مُدمى: لونه لون الدم[9].

وَمُغَرَّرٌ - بضم الميم وفتح الراء - أبيض الأشفار.

---

(١) فرس أدبس: بين الدبسة وهي حمرة مشربة سوادا من خيل دبس. وتيس أدبس.
انظر: أساس البلاغة، مادة «دبس» ١/ ٢٧٨.

(٢) المثبت من (ت، د، ز) وساقط من (الأصل، ظ).

(٣) في (ت، د، ز): على لون.

(٤) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): الرمان.

(٥) انظر: جمهرة اللغة، مادة «رثم» ١/ ٤٢٣.

(٦) انظر: معجم مقاييس اللغة، مادة «لمظ» ٥/ ٢١١، ولسان العرب، مادة «لمظ» ٧/ ٤٦٢.

(٧) انظر: معجم مقاييس اللغة، مادة «قرح» ٥/ ٨٢، والمعجم الوسيط، مادة «قرح» ٢/ ٧٢٤.

(٨) البرقع: خريقة تثقب للعينين تلبسها الدواب ونساء الأعراب، ومنه فرس أغر مبرقع: أي أبيض جميع وجهه.
انظر: المغرب في ترتيب المعرب، مادة «برقع» ص٧٠.

(٩) المدَمَّى: الشديد الحمرة من الخيل وغيره، وكل أحمر شديد الحمرة فهو مُدَمَّى.
انظر: تاج العروس، مادة «دمي» ٣٨/ ٦٦.

[وَلَطِيمٌ][1]: أحد شقي وجهه أبيض[2].

وَأَرْخَمُ: إذا ابيض رأسه[3].

[وأصْقَعُ] من الخيل: الذي في وسط رأسه بياض[4].

وَالْأَقْنَفُ: الأبيض القفا من الخيل[5].

وَأُذُنٌ: الذي في أذنه بياض.

وَأَسْفَى: دقيق الناصية وَخَفِيفُهَا[6].

وَمَعْرُوفٌ: إذا كان كثير العرف[7].

وَأَدْرَعُ[8]: إذا كان أبيض الصدر والعنق[9].

وأرحل: إذا كان أبيض الظهر[10].

وَأَنْبَطُ: إذا كان أبيض البطن[11].

---

(١) المثبت من (ظ)، وفي (الأصل): لطم، وفي (ت، د، ز): وأطيم.

(٢) فرس لَطيم، إِذا كَانَ ذَا غُرّة مائلة على أحد خدّيه.
انظر: جمهرة اللغة، مادة «طلم» ٢/ ٩٢٦.

(٣) فرس أرخم قيل: الرخمة بالضم: بياض في رأس الشاة وغبرة في وجهها، وسائرها أي لون كان.
انظر: تاج العروس، مادة «رخم» ٣٢/ ٢٤٠.

(٤) المثبت من (ت، ز)، وفي (الأصل): وأصلع، وفي (ظ): والأصلع، وفي (د): والأصقع.

(٥) انظر: الصحاح، مادة «قنف» ٤/ ١٤١٩.

(٦) انظر: تهذيب اللغة، مادة «سف» ١٣/ ٦٤.

(٧) يقال: عرف الفرس، وغيره: صار أعرف: أي كثير العرف، أو صار ذا عرف بعد أن لم يكن.
انظر: إكمال الإعلام بتثليث الكلام ٢/ ٤٢١.

(٨) فرس أدرع: أبيض الرأس والعنق وسائره أسود.
انظر: المحكم والمحيط الأعظم (٢/ ٩).

(٩) في (ظ): الجنب، بدلًا من "الصدر والعنق".

(١٠) قال أبو عبيدة في شيات الخيل: (إذا كان الفرس أبيض الظهر فهو أرحل، وإن كان أبيض العجز فهو آزر) تهذيب اللغة، مادة «رحل» ٥/ ٨.

(١١) انظر: معجم مقاييس اللغة، مادة «نبط» ٥/ ٣٨١.

وَأَخْصَفُ[1] إذا كان أبيض الجنب[2].

وَمُحَجَّلٌ: إذا كان أبيض القوائم[3].

[وَأَعْصَمُ]: إذا كان أبيض اليدين[4].

وَأَرْجَلُ: إذا كان أبيض إحدى الرجلين، وإن كان البياض بإحدى يديه قيل: [أعصم][5] اليمنى أو[6] اليسرى، ولا يقال للبرذون أعور/ ، ولكن يقال: قابض العين اليمنى أو اليسرى. ٤٢٢ب

وَفَرْقٌ ما بين الْكُمَيْتِ[7] وَالْأَشْقَرِ[فِي][8] الْعُرْفِ وَالذَّنَبِ؛ فإن [كان أحمر][9] فهو أشقر، وإن [كان أسود][10] فهو كميت[11].

وَمُحَجَّلُ الْيَدِ الْيُمْنَى، أو اليسرى، [مطلق][12] [اليد][1] اليمنى أو اليسرى، فإذا

---

(١) الأخصف الذي هو أبيض الجنب أو الجنبين.
انظر: المخصص ٢/ ٩٢.

(٢) من قوله "وأرحل" إلى قوله "أبيض الجنب" سقط من (ظ).

(٣) انظر: الفتاوى الهندية ٦/ ٢٥٠.

(٤) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): وأعظم.

(٥) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٦) في (د): و.

(٧) قال أبو عبيدة: (فرق ما بين الكميت والأشقر في الخيل بالعرف والذنب، فإن كانا أحمرين، فهو أشقر، وإن كانا أسودين، فهو كميت، قال: والورد بينهما) لسان العرب، مادة «كمت» ٢/ ٨١.

(٨) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٩) المثبت من (د)، وفي (الأصل، ز، ظ): أحمرا، وفي (ت): أحمر.

(١٠) المثبت من (د)، وفي (الأصل، ت، ظ): أسود، وفي (ز): أسودا.

(١١) قال ابن فارس: (الكاف والميم والتاء كلمة صحيحة تدل على لون من الألوان من ذلك الكُمته وهي لون ليس بأشقر ولا أدهم. يقال : فرس كميت . انظر: معجم مقاييس اللغة مادة (كمح) ٥/ ١٣٧.

(١٢) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): مطل.

ابيض[2] اليدان أو الرجلان، قيل: مُحَجَّلُ الْيَدَيْنِ أو الرِّجْلَيْنِ، وإذا ابيض الثلاث، قيل: مُحْجَلُ الثَّلَاثِ، مطلق اليمنى أو اليسرى، وإذا كان التحجيل في يد ورجل من شق واحد، قيل: مُمْسَكُ الْأَيَامِنِ مُطْلَقُ [الْأَيَاسِرِ، أو مُطْلَقُ الْأَيَامِنِ مُمْسِكُ الْأَيَاسِرِ[3]][4].

وَالتَّحْجِيلُ[5]: بياض يبلغ نصف الوظيف، أو ثلثه بعد أن يجاوز الْأَرْسَاغَ كلها، فإذا قصر البياض عن الْوَظِيفِ وَاسْتَدَارَ فِي رِجْلَيْهِ دُونَ يَدَيْهِ قِيلَ: بِرْذَوْنٌ مُحَذَّمٌ؛ فإذا كان البياض برجل واحدة أو يد واحدة قيل: منعَّل بيد كذا ورجل كذا.

وولد الفرس مُهْرٌ[6]، وَفِلْوٌ[7][8] حتى يحول الحول عليه، وجمعه أفلاء، ويقال: خروف إذا بلغ ستة أشهر، أو سبعة أشهر، كذا قاله الأصمعي رحمه الله[9]، فإذا أتى عليه السنة[10] يقال له حولي، فإذا أتى عليه سنتان فهو جذع، فإذا أتى عليه ثلاث سنين فهو ثني، فإذا تمت الرابعة فهو رباع[11]، ثم قارح[12]، وليس له سن بعد

---

(١) المثبت من (ت، ز) وساقط من (الأصل، د، ظ).

(٢) في (د): ابيضت.

(٣) في (ت): الأيامن، أو مطلق الأياسر ممسك الأيامن، وفي (د، ز): مطلق الأياسر ممسك الأيامن بدلًا من قوله "مُطْلَقُ الْأَيَامِنِ مُمْسِكُ الْأَيَاسِرِ".

(٤) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٥) انظر: لسان العرب، مادة «حجل» ١١/ ١٤٦، وجمهرة اللغة، مادة «رسغ» ٢/ ٧١٦.

(٦) المهر: هو ولد الفرس.
انظر: الصحاح، مادة «مهر» ٢/ ٨٢١.

(٧) زاد في (ت): وقلو.

(٨) الفلو ولد الفرس إذا بلغ السنة.
انظر: المخصص أسنان الخيل ٢/ ٨٢.

(٩) المخصص أسنان الخيل ٢/ ٨٢.

(١٠) في (د): سنة.

(١١) في (ت): رباعي.

(١٢) قَرَحَ الحافِرُ قُروحًا، إذا انتهت أسنانه: وإنما تنتهى في خمس سنين؛ لأنه في السنة الأولى حولي،

قروح[1]، بل يقال مذكي[2] وجمعه مذاكٍ[3]، وفي عشرين سنة هرم.

وقيل: عمره ثلاثون سنة.

وقيل[4]: اثنتان وثلاثون سنة.

وَأَسْنَانهَا أَرْبَعُونَ: عشرون من علو، وعشرون من سفل، وأدهم دجوجي[5] إذا كان شديد السواد.

وَأَكْهَبُ: إذا كان بين الخضرة والسواد[6].

وَأَشْهَبُ قِرْطَاسِي[7]: إذا كان أبيض مع بريق[8].

وَكُمَيْتٌ صِنَابِيٌّ، أو أَشْقَرُ صِنَابِيٌّ[9]: إذا خالط شقرته [شعرة بيضاء][10] ينسب إلى الصناب وهو الخردل[11].

ثم جذع، ثم ثني، ثم رباع، ثم قارح.
انظر: الصحاح، مادة «قرح» ١/ ٣٩٥.

(١) في (ت، د): قروحه.

(٢) انظر: الفتاوى الهندية ٦/ ٢٥٠.

(٣) في (د): مذاكي.

(٤) زاد في ظ: هو.

(٥) أدهم دجوجي: أشد ما يكون سوادا. وناقة دجواء، إذا كانت سابغة الوبر في سواد.
انظر: جمهرة اللغة، مادة «جدواي» ٢/ ١٠٣٨.

(٦) انظر: جمهرة اللغة مادة (بكه) ١/ ١٧٨.

(٧) يقال فرس أبيض. وإذا اشتد بياضه قيل أبيض قرطاسي.
انظر: تهذيب اللغة ٥/ ١٠١.

(٨) انظر: معجم مقاييس اللغة مادة (شهب) ٣/ ٢٢٠.

(٩) فرس صنابي: لون بين الصفرة والحمرة.
انظر: أساس البلاغة، مادة «صنب» ١/ ٥٦٠.

(١٠) المثبت من (ت، د، ظ)، وفي (الأصل): بيضاء، وفي (ز): شعرة.

(١١) انظر: معجم مقاييس اللغة مادة (كمح) ٥/ ١٣٧.

وَشِكَالٌ: إذا كان البياض في يد ورجل مخالفًا[1].

وَأَعْزَلُ: الذي اعوج ذنبه إلى أحد شقيه.

وَأَبْلَقُ مُطْرَفٌ: الذي اسود أو احمر رأسه وذنبه[2].[3]

(١) انظر: جمهرة اللغة مادة (شكو) ١/ ٤٩١. معجم مقاييس اللغة مادة (شكل) ٣/ ٢٠٤.

(٢) في (ت، د، ز): رأسه وذنبه أو احمر.

(٣) انظر: تهذيب اللغة ٩/ ١٤٦. معجم مقاييس اللغة مادة (بلق) ١/ ٣٠٢.

أسنان الإبل والبقر والغنم

ابن مخاض[1]: الذي أتى عليه حول واحد، ثم ابن لبون[2]، ثم حقة[3]، ثم جذع[4]، ثم ثني[5]، ثم رباع[6]، ثم سداس[7][8]، ثم بازل[9]، .....

---

(١) المخاض: الحوامل من النوق، إنما سميت الحوامل مخاضا تفاؤلا بأنها تصير إلى ذلك وتستمخض بولدها إذا نتجت، فإذا حملت الفحل على الناقة فلقحت، فهي خلفة، وجمعها مخاض، وولدها إذا استكمل سنة من يوم ولد ودخول السنة الأخرى ابن مخاض؛ لأن أمه لحقت بالمخاض من الإبل وهي الحوامل، يقال للفصيل إذا لقحت أمه: ابن مخاض، والأنثى بنت مخاض، وجمعها بنات مخاض، لا تثنى مخاض ولا تجمع؛ لأنهم إنما يريدون أنها مضافة إلى هذه السن الواحدة، وتدخله الألف والألف للتعريف، فيقال ابن المخاض وبنت المخاض.

انظر: لسان العرب، مادة «مخض» ٧/ ٢٢٩.

(٢) لبون: ولد الناقة إذا استكمل السنة الثانية ودخل في الثالثة والأنثى ابنة لبون؛ لأن أمه وضعت غيره فصار لها لبن، ولبنه فهو لابن سقاه اللبن.

انظر: لسان العرب ٧/ ٢٠٣.

(٣) الحق: بالكسر ما كان من الإبل ابن ثلاث سنين، وقد دخل في الرابعة والأنثى حقة، وحق أيضا سمي بذلك لاستحقاقه أن يحمل عليه، وأن ينتفع به والجمع حقاق، ثم حقق بضمتين مثل كتاب وكتب.

انظر: جمهرة اللغة، مادة «حقق» ١/ ١٠٠، والصحاح، مادة «حقق» ٤/ ١٤٦٠.

(٤) الجذع من الإبل: ما استكمل أربعة أعوام ودخل في الخامسة.

انظر: لسان العرب، مادة «جذع» ١/ ٩٨.

(٥) الثني من الإبل: ما استكمل السنة الخامسة، ودخل في السنة السادسة.

انظر: المغرب في ترتيب المعرب ص١٢٤.

(٦) يقال للذكر من الإبل إذا طلعت رباعيته رباع، والأنثى رباعية بالتخفيف، وذلك إذا دخلا في السنة السابعة.

انظر: النهاية في غريب الحديث، مادة «ربع» ٢/ ١٨٨.

(٧) في (ت، د، ز، ظ): سديس.

(٨) السديس من الإبل: ما دخل في السنة الثامنة وذلك إذا ألقى السن التي بعد الرباعية.

انظر: لسان العرب، مادة «سدس» ٦/ ١٠٥.

(٩) البازل من الإبل: ما دخل في السنة التاسعة، والذكر والأنثى فيه سواء.

ثم مخلف[1] عام ومخلف[2] عامين، هكذا وإن كثرت.

وفي البقر الذي أتى عليه حول واحد[3] تبيع[4]، ثم جذع، ثم رباع[5]، ثم سديس[6]، ثم صالغ[7][8] سنة إلى ما زاد.

وفي الغنم الحمل اسم لما أتى عليه ستة أشهر فما دونها.

والجذع: اسم لما أتى عليه سبعة أشهر إلى أن يتم الحول، ثم الثني، ثم الرباع[9]، ثم السديس، ثم الصالغ، وليس بعد الصالغ سن.

وللإبل والبقر شياة[10] يتكلم بها أربابها اليوم وبها تعرف، ويجب الرجوع إلى أربابها في معرفتها، والله أعلم.

انظر: طلبة الطلبة ص١٦.

(١) زاد في (ت، ز): ثم مخلف.

(٢) "ومخلف" سقط من (ظ).

(٣) زاد في (د، ز): ثم.

(٤) ولد البقرة أول سنة: تبيع، ثم هو جذع في السنة الثانية.

انظر: تهذيب اللغة، مادة «تبع» ١٥/ ١٠٢.

(٥) الرباع: سن البقر في السنه الرابعة.

انظر: المحكم والمحيط الأعظم ٥/ ٤٢٣.

(٦) قال ابن فارس: ((السين والدال والسين أصل في العدد. وسديس هو سن البقر في الخامسة)

مقاييس اللغة، مادة «سدس» ٣/ ١٤٩.

انظر: المخصص ٢/ ٢٣٤.

(٧) زاد في (ت، د، ز): ثم صالغ.

(٨) صالغ: هو سن البقر في السادسة وهو أقصى أسنانه، ويقال بعد ذلك: صالغ سنة وصالغ سنتين، وكذلك ما زاد.

انظر: الزاهر في غريب ألفاظ الشافعي ص٩٨، وتهذيب اللغة، مادة «صلغ» ٢/ ١٦٨.

(٩) في (ت، ز): الرباعي.

(١٠) في (د): شيات.

نوع آخر[1] في [الألفاظ][2] التي تستعمل في الشروط:

الطاحونة والطحانة[3]: الرحى التي يديرها الماء.

وقيل: الطحانة ما تديره الدابة، والطاحونة[4] ما يديرها[5] الماء.

ويقال: باع الطاحونة بقرية كذا على نهر كذا بحدودها [وَحَجَرَيْهَا][6] وَمُحْتَفِّهَا وَتَوَابِيتِهَا[7] وَقُطْبِهَا[8] وَنَاوُوقِهَا[9][10] وَنَوَاعِيرِهَا[11] بأجنحتها.

---

(١) "نوع آخر" بياض في (ز).

(٢) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): الأعمال.

(٣) انظر: معجم مقاييس اللغة، مادة «طحن» ٣/ ٤٤٤.

(٤) انظر: تهذيب اللغة، مادة «طحن» ٤/ ٢٢٤.

(٥) في (د): يديره.

(٦) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): وحجرتها.

(٧) التابوت: ج توابيت: الصندوق من خشب يوضع فيه المتاع وغيره. وذكر الراغب أن التابوت: وعاء ما يعز قدره.

انظر: معجم لغة الفقهاء، حرف التاء ص١١٧، والتوقيف على مهمات التعاريف ص٨٩.

(٨) قُطبُ الرحى: الحديدة التي في الطبق الأسفل من الرحيين يدور عليها الطبق الأعلى.

انظر: العين، مادة «قطب» ٥/ ١٠٨.

(٩) في (ظ): ونواقها.

(١٠) الناووق: معرب والجمع الناووقات وهو الخشبة المنقورة التي يجري فيها الماء في الدواليب أو تعرض على النهر أو على الجدول ليجري الماء فيها من جانب إلى جانب.

انظر: المغرب في ترتيب المعرب ص٤٧٣.

(١١) قال ابن فارس: ((النون والعين والراء أصلان متقاربان: أحدهما صوت من الأصوات، والآخر حركة من الحركات. فالأول نعر الرجل، وهو صوت من الخيشوم. وجرح نعار ونعور، إذا صوت دمه عند خروجه منه. والناعور: ضرب من الدلاء يستقى به، سمي لصوته. والناعورُ: واحد النواعير التي يُستقى بها، يديرها الماء، ولها صوتٌ) مقاييس اللغة، مادة «نعر» ٥/ ٤٤٩.

انظر: الصحاح، مادة «نعر» ٢/ ٨٣٢.

محفنها: دلوها.

وقطبها: الحديدة/ التي يدور عليها الرحى. ٤٢٣ أ

والناوق: معروف.

والنواعير: جمع ناعور، وهو ما يدور بانصباب الماء عليه.

والحمام يذكره العرب هكذا في عين الخليل[١]، وهو فعال من الحميم، واستحم الرجل إذا دخل الحمام، وحقيقته: اغتسل بالماء الحميم، سياك وازه[٢] البيت الأول من الحمام، وهو الذي يسمى المسلخ.

قالوا: والمعروف ساك وازه بغير ياء، الصنبور نابزه وهو المبزل[٣] أيضًا.

الفنجانات[٤] جمع: فنجان تعريب بنكان.

والقُدَسُ: سطل.

وعتيدة المرأة[٥]: وعاؤها.

والأواري[٦]: جمع آري، وهو حوض الحمام.

---

(١) العين، مادة «حم» ٣/ ٣٤.

(٢) يبدو أنها فارسية.

(٣) صنبور الحوض: مخرج الماء من أسفله وكذلك صنبور الإداوة: المبزل الذي يخرج منه الماء.
انظر: جمهرة اللغة، مادة «صنبر» ١/ ٣١٣.

(٤) قال الزبيدي: (يقال للظرف المعد لشرب القهوة وغيرها: (فلجان) والعامة تقول: فنجان، وفنجال، ولا يصحان) تاج العروس، مادة «فلج» ٦/ ١٥٦.

(٥) العتيدة: وعاء الطيب ونحوه.
انظر: لسان العرب، مادة «عتد» ٣/ ٢٧٩.

(٦) الآري في تقدير فاعول هو محبس الدابة والجمع الأواري. وتستعار الأواري بالمكان لما يتخذ في الحوانيت من تلك الأحياز للحبوب وغيرها، كما تستعار بحياض الماء في الحمام.
انظر: المصباح المنير، مادة «أري» ١/ ١٢، والمغرب في ترتيب المعرب ص٢٤.

والأتون[1]: بالتشديد مستوقد النار.

والقرطالة[2] كواره.

والخنبق[3] تعريب خنبه.

والملاحة[4] - بتشديد اللام - منبت الملح.

وقوله في الكتاب: السفينة بألواحها، وعوارضها، ودقلها، وشراعها، وطللها، وسكانها، ومراديها، ومجادفها، [وقلوسها][5]، العوارض الخشبات المعرضة فوق الألواح المشدودة عليها جمع عارضة.

والدقل[6] الخشبة الطويلة التي تعلق بها وفارسيته «تيركشتي»، والشراع بادبان.

وطلل السفينة[7] بالطاء غير المعجمة غطاء [يغشى][8] به [كالسقف][9] للبيت، والجمع أطلال.

---

(١) الأتون: مقصور مخفف على فعول موقد النار.
انظر: المغرب في ترتيب المعرب ص١٨.

(٢) القرطالة قيل: التي يحمل فيها الخزف وفارسيتها كواره، وقيل: الدهن الذي يحمل من ناحية البحر، وقيل: الوعاء الذي يحمل فيه الدهن. قال الليث: القرطالة البرذعة.
انظر: طلبة الطلبة ص١٢٥، ولسان العرب، مادة «قرطط» ١١/ ٥٥٥.

(٣) الخنبق: تعريب خنبه وهي الأنبار يتخذ من الخشب معلقة.
انظر: المغرب في ترتيب المعرب، مادة «خنبق» ص١٥٥.

(٤) انظر: مقاييس اللغة، مادة «ملح» ٥/ ٣٤٧، والعين، مادة «ملح» ٣/ ٢٤٤.

(٥) في (الأصل، ظ): وقادسها.

(٦) انظر: المغرب في ترتيب المعرب، مادة «دقل» ص١٦٧.

(٧) انظر: المغرب في ترتيب المعرب، مادة «طلل» ص٢٩٣.

(٨) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): يعني.

(٩) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): كالسور.

والسكان دنبان كشتي.

والمردي[1]: بضم الميم، وتشديد الياء عود من أعوادها تحرك به.

والمجدف[2] ما في رأسه لوح.

[والقلس][3][4]: بفتح القاف وسكون اللام الحبل الغليظ.

والأنجر والمرساة[5] لنكر بيت [الطراز][6] المحاكة.

وفي كتاب «العين»، الطراز الموضع الذي ينسج فيه الثياب الجياد[7].

والوهدة[8][9]: بسكون الهاء الحفرة التي يجعل فيها الحائك رجليه.

الطست[10]: مؤنثة أعجمية معربة؛ لأن الطاء والتاء لا يجتمعان في كلام

---

(١) المردي: خشبة يدفع بها الملاح السفينة.
انظر: المحكم والمحيط الأعظم، مادة «مرد» ٩/ ٣٣٢.

(٢) انظر: المحكم، مادة «جدف» ٧/ ٣٤١.

(٣) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): المقلس.

(٤) قال ابن دريد: القلس الذي يتكلم به أهل العراق من هذه الحبال فما أدري ما صحته. وقال الليث: القلس: حبل ضخم من ليف أو خوص.
انظر: جمهرة اللغة، مادة «قلس» ٢/ ٨٥١، وتهذيب اللغة، مادة «قلس» ٨/ ٣١١.

(٥) الأنجر مرساة السفينة فارسي.
انظر: المحكم ٧/ ٣٧٩.

(٦) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): الطرار.

(٧) العين مادة «طرز» ٧/ ٣٥٦.

(٨) في (ظ): الوهة.

(٩) الوهدة: المكان المطمئن وتسمى بها غديرة الحائك وهي الحفرة التي يجعل فيها رجليه.
انظر: المغرب في ترتيب المعرب، مادة «وهد» ص٤٩٧.

(١٠) قال ابن فارس: ((الطاء والسين والتاء ليس بشيء، إلا الطست، وهي معروفة. وفي اللسان: عند العامة: الطست أو الخوان يتخذ من رخام أو فضة أو ذهب) مقاييس اللغة، مادة «طس» ٣/ ٤٥٦.
انظر: لسان العرب، مادة «فثر» ٥/ ٤٤.

العرب في كلمة واحدة.

وقيل: الطس وجمعها الطساس وتصغيرها [طسيسة][1].

وقيل: أطساس وطسوس أيضًا في جمعها.

والرقاق[2] - بالضم - الخبز الرقيق، والواحدة[3] رقاقة، وجمع الرغيف رغفان.

والميف[4] - بكسر الميم - المنسغة وفارسيته [بره][5]، المحور دست[6] ورده.

والمراح[7]: موضع تراح فيه الغنم وتبات فيه.

والمعاليق[8]: جمع معلاق[9]، وهو ما يعلق به اللحم.

[ووضم[10] اللحم][11] خوانه[12].

---

(١) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): طييسة.

(٢) انظر: مقاييس اللغة، مادة «رق» ٢/ ٣٧٧.

(٣) في (ت، د، ز): والواحد، وفي (ظ): والواحد منها.

(٤) الميف: بكسر الميم المنسغة وهي قبضة من الريش ينسغ بها القرص.
انظر: المغرب في ترتيب المعرب، مادة «ميف» ٤٥١.

(٥) المثبت من (ظ)، وفي (الأصل): مرة، وفي (ت): بروه، وفي (د، ز): بر.

(٦) في (د، ز): دستورده.

(٧) انظر: مقاييس اللغة، مادة «مرح» ٥/ ٣١٦، والنهاية في غريب الحديث والأثر ٢/ ٢٧٣.

(٨) المعاليق جمع معلاق وهو ما يعلق على البعير.
انظر: طلبة الطلبة ص١٢٨.

(٩) في (ز، ظ): معالق.

(١٠) الوضم: كل شيء يوضع عليه اللحم من خشب أو بارية يوقى به من الأرض، وأوضم اللحم وأوضم له: وضعه على الوضم. ووضمه يضمه وضما: عمل له وضما.
انظر: لسان العرب، مادة «وضم» ١٢/ ٦٤٠.

(١١) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(١٢) في (ز): حزانة.

والغضائر[1]: جمع غضارة، وهي القصعة الكبيرة.

والطنجير بآتيله[2] وسطامة[3] [معلقته][4].

والمهراس[5] من الحجر و[6] الخشب: ما يدق فيه الحنطة من الهرس، وهو الدق.

والمنجار[7]: الهاون[8]، ويده قائمته.

اشترى كذا [أوقية][9] رباعية، وكذا [أوقية][10] نصفية، وبشارة كبيرة، وبشارة صغيرة، الأوقية أربعون درهمًا[11].

وعند الأطباء: وزن عشرة دراهم خمسة[12] أسباع درهم وهو استار وثلثا[1]

---

(١) انظر: المغرب في ترتيب المعرب، مادة «غضر» ص٣٤١.

(٢) في (ت، د، ز): باتل.

(٣) قال ابن فارس: ((السين والطاء والميم أصل صحيح يدل على أصل شيء ومجتمعه. ويقال إن الأسطم والسطام: نصل السيف) مقاييس اللغة، مادة «سطم» ٣/ ٧١.

(٤) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): معلقة به.

(٥) قال ابن فارس: ((الهاء والراء والسين: أصل صحيح يدل على دق وهزم في الشيء. وهرست الشيء: دققته. ومنه المهراس: حجر منقور، لعله يدق فيه الشيء) مقاييس اللغة، مادة «هرس» ٦/ ٤٦.

(٧) في (د، ز): والمنهار.

(٨) النجر: القطع، قيل: منه النجار. والنجر: الدق، ومنه المنجار، بالكسر، للهاون، هكذا ذكره صاحب اللسان، ولكن أورده ابن القطاع في نحز بالنون والحاء والزاي ولعل هذا هو الصواب، وقد تصحف على صاحب اللسان.

انظر: التاج والعروس، مادة «نجر» ١٤/ ١٨٣.

(٩) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): وفيه.

(١٠) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): وفيه.

(١١) البحر الرائق ٦/ ١٤١.

(١٢) في (ت، د، ز): وخمسة.

استار.

والبشارة[٢] - بالضم - بطة الدهن[٣] صفري[٤] له عنق إلى الطول، وله عروة وخرطوم كانون ذو[٥]وطيس، الكانون المصطلي[٦]، والوطيس التنور[٧].

وقيل: حفرة يختبز بها ويشوى[٨]/ فيها. ٤٢٣ ب

والهدبد[٩] اللبن الخاثر جدًّا، وهو الصغراط، والأصل هدابد فقصر، قال الشاعر:

إنه لا يُبْرِئُ داءَ الهُدَبِدْ مثلُ القَلايا[١٠]من سَنامٍ وكَبِدْ

المماخض[١١]: جمع ممخضة، وهي الإناء الذي يمخض فيه.

والمركن: الإجَّانة.

[المدَاكُ][١٢][١٣]، و[الصلاية][١]،و[الصلاءة][٢] واحد؛ وهو الحجر يسحق عليه

---

(١) في (ز): وثلثي.

(٢) انظر: المغرب في ترتيب المعرب ص٤٤.

(٣) زاد في (ز، ظ): شيء.

(٤) في (ت، د، ز): صقري.

(٥) في (د، ز): ذوا.

(٦) الكانونُ: المصطلى. والكانونانِ: شهران في قلب الشتاء- رومية.
انظر: العين، مادة «كن» ٥/ ٢٨٢.

(٧) انظر: مقاييس اللغة، مادة «وطس» ٦/ ١٢٢.

(٨) في (ز): ويشتوى.

(٩) انظر: مقاييس اللغة، مادة «هدب» ٦/ ٤٣، وجمهرة اللغة، باب ما جاء على فعلل ٢/ ١١٦٧.

(١٠) في (ت): العلايا.

(١١) انظر: مقاييس اللغة، مادة «مخض» ٥/ ٣٠٤، والصحاح، مادة «مخض» ٣/ ١١٠٥.

(١٢) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): المدراك.

(١٣) قال ابن فارس: (الدال والواو والكاف أصل واحد يدل على ضغط وتزاحم. فيقولون: دكت

الطيب.

و[الـمِدْوَكُ][3] ما يسحق به، ومن ظن أن الـصلاية[4] و[المـدوك][5] واحـد فقـد سها.

ومن أدوات الفقاعي[6]: خيزرانات أربع[7]، وخطاطيف أربعـة، جمـع خيـزران - بكسر الخاء - فارسي معرب[8]، والخطاف عود طويـل في رأسـه حديـدة معطوفـة يجر به[9] الجمد[10].

ومـن أدوات الحـداد: الكـير: الـزق[11]، والكـور المبنـي مـن الطـين، ويـسمى

الشيء دوكا. والمداك: صلاية الطيب، يدوك عليها الإنسان الطيب دوكا. والمداك: الصلابة.
انظر: مقاييس اللغة، مادة «دوك» ٢/ ٣١٤، والمغرب في ترتيب المعرب، مادة «دوك» ص١٧٠.

(١) المثبت من (ت، ز، ظ)، وفي (الأصل، د): الصلاة.

(٢) المثبت من (ت، ز، ظ)، وفي (الأصل، د): الصلاية.

(٣) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): المدرك.

(٤) في (ظ): الطلاية.

(٥) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): المدرك.

(٦) قال ابن فارس: (الفاء والقاف والعين. اعلم أن هذا الباب وكلمه غير موضوع على قياس، وهي كلمات متباينة. والفقاع: شراب يتخذ من الشعير، سمي به لما يعلوه من الزبد. والفقاعي: نسبة إلى بيت الفقاع) مقاييس اللغة، مادة «فقع» ٤/ ٤٤٥.
انظر: المحكم والمحيط الأعظم ١/ ٢٣٧، وتاج العروس، مادة «فلع» ٢١/ ٥١٢.

(٧) زاد في (الأصل): جمع.

(٨) الخيزرانات: بالكسر جمع خيزران فارسي وهو ما يجعل فيه الفقاع ويحمل على العاتق.
انظر: المغرب في ترتيب المعرب، مادة «خزر» ص١٤٤.

(٩) في (ت): يجذبه، وفي (ز): يجز به، وفي (ظ): يجر بها.

(١٠) انظر: تهذيب اللغة، مادة «خطف» ٣/ ٢٢.

(١١) الكير بكسر الكاف : هو كير الحداد وهو المبني من الطين، وقيل: الزق الذي ينفخ به النار.
انظر: النهاية ٤/ ٤٠٧.

الأتون[1][2].

والمنفخ[3]، والمنفاخ: شيء أجوف طويل يتخذ من حديد فينفخ فيه.

والعلاة: السندان[4][5].

والمطرقة: ما يضرب به الحديد.

والفطيس[6]: ما يكون أعظم منه، وهو بالفارسية بتك[7].

والكلوب[8]: حديدة معطوفة الرأس أو عود في رأسه عقافة من حديد يجر[9] به الجمر، والجمع كلاليب.

والنشاستج[10][11] معروف، وقد يقال له: النَّشا.

---

(١) في (ظ): اللاتون.

(٢) قال ابن دريد: أما الأتون الذي يعمل فيه الآجر أو الخزف فلا أدري ما صحته في العربية. والأتون: موقد النار ويستعار لما يطبخ فيه الآجر.
انظر: جمهرة اللغة ٢/ ١٠٣٣، والمغرب في ترتيب المعرب مادة «أتن» ص١٨.

(٣) انظر: معجم مقاليد العلوم في الحدود والرسوم للسيوطي ص١٨٠.

(٤) في (ظ): السنداك.

(٥) قال ابن فارس: (العين واللام والحرف المعتل ياء كان أو واوا أو ألفا، أصل واحد يدل على السمو والارتفاع، لا يشذ عنه شيء. وقال أيضًا: من الباب العلاة، وهي السندان، ويشبه به الناقة الصلبة.
وقال أبو عبيد: العلاة: الحديدة التي يضرب عليها الحداد.
انظر: مقاييس اللغة، مادة «علو» ٤/ ١١٩، والمخصص ٣/ ٤٣٦

(٦) و(الفطيس) بكسر الفاء وتشديد الطاء: المطرقة العظيمة.
انظر: مقاييس اللغة، مادة «فطس» ٤/ ٥١١، والمغرب في ترتيب المعرب ص٣٦٣.

(٧) في (ظ): تبك.

(٨) انظر: مقاييس اللغة، مادة «كلب» ٥/ ١٣٣، ١٣٤، ولسان العرب مادة «كلب» ١/ ٧٢٥.

(٩) في (ت): تجز.

(١٠) في (ت، ظ): الفشاستج.

(١١) النشا: مقصور، نسيم الريح الطيبة، والنشا: مقصور، شيء يعمل به الفالوذج. فارسي يقال له

وقوله: الكرم بحائط مبني [بسافين][1]، أو ثلاث [سافات][2].

[الساف][3][4] [الصف][5] من اللبن أو الطين، والرهص[6][7] باخيره، [زير][8]، والدمص[9] ضده، والعرق يشملهما[10].

والشاخورة[11]: [خمدان][12].

والأطيمة[13]: خمدان، كوره.

النشاستج سمي بذلك لخموم رائحته.

انظر: المحكم والمحيط الأعظم، مادة «نشو» ٨/ ١٢٤.

(١) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): بشافين.

(٢) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): بشافات.

(٣) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): الشاف.

(٤) هذه لغة أهل العراق وعند أهل الحجاز يسمى المدماك.

انظر: مقاييس اللغة، مادة «سف» ٣/ ٥٧، وأساس البلاغة، مادة «دمك» ١/ ٢٩٩.

(٥) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): الصاف.

(٦) في (ت): الرهض.

(٧) وفي المغرب: الرهص: بالكسر العرق الأسفل من الحائط، وقيل الطين الذي يجعل بعضه على بعض، وهو المراد في قوله من اللبن والآجر والرهص.

انظر: معجم مقاييس اللغة، مادة «رهص» ٢/ ٤٤٩، والمغرب، مادة «رهص» ص٢٠٣.

(٨) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): وزير.

(٩) والدِمْصُ بكسر الدال: كلُّ عِرْقٍ من الحائط ما خلا العرقَ الأسفل فإنه رِهْصٌ.

انظر: مقاييس اللغة، مادة «دمص» ٢/ ٣٠١، وتاج العروس، مادة «دمص» ١٧/ ٥٨٩، والصحاح تاج اللغة، مادة «دمص» ٣/ ١٠٤٠.

(١٠) في (د، ز): يشملها.

(١١) آلة تستخدم في البناء.

(١٢) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): خدان.

(١٣) قال ابن فارس: (الهمزة والطاء والميم، يدل على الحبس والإحاطة بالشيء، يقال للحصن الأطم وجمعه آطام...ومن هذا الباب الأطام: احتباس البطن. والأطيمة: موقد النار والجمع

والزراجين[1]: جمع زرجون[2] - بفتح الزاي والراء - وهو شجر العنب وقيل: قضبانه.

والأوهاط[3]: جمع وهط، وهو المطمئن من الأرض.

وقد يقال: وهطه، وعريش الكرم ما يهيأ له [ليرتفع][4] عليه، والجمع عرائش.

والمقصبة[5] [منبت][6] القصب، وجمعها المقاصب، والقصباء كذلك.

وفي شراء[7] الأرضين - بفتح الراء - وإن [كانت][8] الراء ساكنة في الوحدان إن كان لها حوائط تكتب محوطة بالحوائط، وإن كانت محوطة بخسًا[9] ذكر ذلك.

وقوله: «وما كبس من التراب مقدار[10] ذراع من وجه الأرض»[11]، أي طمَّ

الأطائم) مقاييس اللغة، مادة «أطم» ١/ ١١٢.

(١) الزراجين: جمع زرجون بفتحتين وهو شجر العنب، وقيل: قضبانه.
انظر: المغرب في ترتيب المعرب ١/ ٢٠٧.

(٢) في (ت): زرجين.

(٣) انظر: مقاييس اللغة، مادة «وهط» ٦/ ١٤٨.

(٤) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): ليرفع.

(٥) والمقصبة بفتح الميم والصاد موضع نبت القصب.
وأرض مقصبة: كثيرة القصباء وهي القصب النابت.
انظر: مقاييس اللغة، مادة «قصب» ٥/ ٩٤، والمصباح المنير مادة «قصب» ٢/ ٥٠٤، وأساس البلاغة، مادة «قصب» ٢/ ٧٩.

(٦) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): مبيت.

(٧) "شراء" سقط من (ز)، وفي (ت): ثرب.

(٨) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): كان.

(٩) في (د، ز): بخسيًا.

(١٠) في (ظ): مقداره.

(١١) لم يشر المؤلف إلى صاحب القول ، فقد يكون أبو نصر السمرقندي في كتاب الشروط و علوم

[وسوي][1] واسم ذلك التراب كبس بالكسر، الطارمات جمع طارمة.

وقوله: «أذن له أن يتناول من أنزاله، ومن رطابه» [هي][2] جمع نزل - بفتحتين - وهو ريعه.

والرطاب: جمع رطبة[3] وهي[4] القت الرطب.

وفي «وقف» النسفي[5] رحمه الله: ثم رأى الواقف نفسه في انتقاص، وحواسه في كلال وانتكاص، وهو افتعال من النكوص، وهو الرجوع على العقبين.

وقوله: «وذهبت قواها وانتقضت عراها»[6] أي: انكسرت من القض، وهو الكسر.

وقوله في [كراء][7][8] السفينة: ويرقى إذا رقى الناس، ويسير إذا ساروا.

الصواب يرفأ[9] إذا رفأ[1] الناس، أو [يرفي][2]؛ ويقال: رفأ السفينة يرفأها

الصكوك ، لأنه يكثر النقل منه . انظر: المرجع السابق ص٤٥١.

(١) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): وسمي.

(٢) المثبت من (د، ز)، وسقط من (ت)، وفي (الأصل، ظ): وهي.

(٣) انظر: مقاييس اللغة، مادة «رطب» ٢/ ٤٠٤، والعين ٧/ ٤٢١.

(٤) في (د، ز): وهو.

(٥) هو الحسن بن خضر القاضي النسفي، نسبة إلى نسف وهي بلاد ما وراء النهر، تفقه مع يد أبي بكر محمد بن الفضل، كان إمام عصره من كتبه الفتاوى. توفي سنة ٢٢٤هـ. انظر: الطبقات السنية ٣/ ٣٠، الفوائد البهية ١١٣.

(٦) انظر: كتاب الشروط و علوم الصكوك ص٤٥٥.

(٧) انظر: المرجع السابق.

(٨) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): كري.

(٩) قال ابن فارس: (الراء والفاء والحرف المعتل أو الهمزة أصل واحد يدل على موافقة وسكون وملاءمة... ومنه أرفأت السفينة، إذا قربتها للشط) مقاييس اللغة، مادة «رفأ» ٢/ ٤٢٠.

رفاء[٣]، [وأرفأها إرفاءً][٤] إذا قربها من الشط وسكنها، والمليء[٥] [بالهمز][٦] الغني.

والكبح[٧][٨]: - بضم الكاف وإسكان[٩] الباء[١٠][١١] والحاء المهملة - [رحَبين][١٢]، والمصل [ترف][١٣]/ . ٤٢٤ أ

وقوله: «دفع الكرم إليه ليقوم بكسح النهر»[١٤]، وهو [حفره][١٥]، وتنقية جداوله وتشذيب الزراجين، [أي: قطع شذبها، وهو ما فضل من شعبها وإنامتها يعني دفنها[١٦] وتغطيتها على الاستعارة][١٧].

---

(١) في (ت، ز): يرقا إذا رقا، وفي (د): يرفأ إذا رقا.

(٢) المثبت من (ظ)، وفي (الأصل، ت): يرقئ، وفي (د): يرقأ، وفي (ز): يرقا.

(٣) في (ت، ز): رقا السفينة يرقاها رقاء وأرقا، بدلًا من قوله "رفأ السفينة يرفأها رفاء".

(٤) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): وأرفا.

(٥) والمليء، بالهمز: الثقة الغني، وقد أولع فيه الناس بترك الهمز وتشديد الياء.
انظر: مقاييس اللغة، مادة «ملي» ٥/ ٣٤٦، ولسان العرب، مادة «ملأ» ١/ ١٥٩.

(٦) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): بالهمزة.

(٧) الكبح: بالضم، نوع من المصل أسود أو هو الرَّخْبين.
انظر: تاج العروس، ٧/ ٦٨.

(٨) انظر: مقاييس اللغة، مادة «كبح» ٥/ ١٥١.

(٩) في (د، ز): وسكون.

(١٠) في (ز): الباء.

(١١) "وإسكان الباء" سقط من (ت).

(١٢) المثبت من (ت)، وفي (الأصل، ظ) (رجنين)، وفي (ز): وجبين.

(١٣) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): تزف.

(١٤) انظر: المرجع السابق ٤٥٦.

(١٥) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): حفرة.

(١٦) في (ظ): وقعها.

(١٧) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

والدبرة[1]: بسكون الباء المشارة، وهي موضع الكراب من قطع الأراضي.

وقوله: «في دار الضرب يجتهد في تجويز ما يضرب فيها من الأوراق»[2]، أو قال: «في تجويد ما يضرب فيها»، أي: في جعلها جائزة رابحة[3].

وتقرير[4] أمر العيار على ما وقع الاتفاق عليه، وهو أن يكون في عشرة دراهم ثمانية دراهم نقرة، حتى إذا سبك أي: أذيب كل عشرة دراهم منها بحملانها خرجت ثمانية دراهم نقرة من غير نقصان، أراد بالعيار النقرة الخالصة، وبالحملان ما حمل عليها من الغش، وهو [في][5] الأصل مصدر.

وقوله: لا يألو فيه[6] نصحًا أي لا يمنعه ولا يقصره[7] فيه.

وقوله: «ويقبض أيدي العمال عن الحيف والتحامل»[8]، أي: يمنعهم[9] من الظلم، يقال: تحامل على فلان إذا لم يعدل[10].

وقوله: «لا يأخذ منهم شيئًا في [بدأتهم][11] ورجعتهم»[12]، أي: في ذهابهم ورجوعهم.

---

(١) انظر: مقاييس اللغة، مادة «دبر» ٢/ ٣٢٤، والقاموس المحيط، مادة «دبر» ١/ ٣٩٠.

(٢) انظر: المرجع السابق ص٤٥٨.

(٣) في (ظ): رائجة.

(٤) في (ت، د، ز): ويقرر.

(٥) المثبت من (ت، د، ز) وساقط من (الأصل، ظ).

(٦) في (ظ): لا بالواقية، بدلًا من قوله "يألو فيه".

(٧) في (ت، د): يقصر، وفي (ز): تقصير.

(٨) انظر: كتاب الشروط و علوم الصكوك ص٤٨٢.

(٩) في (ظ): منعهم.

(١٠) انظر:: تهذيب اللغة ١١/ ٧٧.

(١١) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): أيديهم.

(١٢) انظر: المرجع السابق ص٢٨٢.

وما شذ من هذا سيأتيك[1] بيانه في ذكر الكردارات[2] إن شاء الله تعالى، والله سبحانه وتعالى أعلم.

(١) في (ت، ز): شيئًا يأتيك.

(٢) الكردار: بالكسر فارسي وهو مثل أعمال البناء والأشجار، والكبس إذا كبسه من تراب نقله من مكان كان يملكه.

انظر: القاموس المحيط، فَصْلُ الكاف ١/ ٤٦٨، والمغرب في ترتيب المعرب، مادة «كردر» ١/ ٤٠٥.

الفصل الثاني

في النكاح[1] والخلع

وإذا أردت كتبة النكاح، فالمرأة لا تخلو إما أن كانت كبيرة عاقلة زوجها أبوها، أو وليها، وإما أن كانت صغيرة.

فأما إن[2] كانت كبيرة عاقلة كتبت: هذا ما تزوج فلان فلانة بتزويج فلان[3] وليها هذا بإذنها ورضاها وأمرها إياه بجميع ما سمي ووصف نكاحًا صحيحًا جائزًا نافذًا، لا رجعة فيه ولا فساد ولا مثنوية ولا حرمة، والمثنوية الاستثناء، نكاحًا ظاهرًا مشهورًا حضره جماعة من العدول والثقات، وخاطبها هذا كفؤ لها في الحسب وغيره من أحوال الكفاءة، قادر على مهرها ونفقتها، ليس بينهما سبب

---

(١) النكاح في اللغة: الضم والتداخل، ومنه: نكحت البر في الأرض: إذا حرثتها وبذرته فيها، ونكح المطر الأرض: إذا خالط ثراها، ونكحت الحصى أخفاف الإبل: إذا دخلت فيها، ويكون التداخل حسيًّا كما ذكر، ومعنويًّا كقولهم: نكح النعاس العين.

ويطلق في اللغة على الوطء حقيقة، وعلى العقد مجازًا.

قال المطرزي والأزهري: هو الوطء حقيقة.

وهو مجاز في العقد؛ لأن العقد فيه ضم، والنكاح والضم حقيقة.

وقيل: إنه حقيقة في العقد، مجاز في الوطء.

وقيل: هو مشترك بين العقد والوطء اشتراكًا لفظيًّا، ويتعين المقصود بالقرائن؛ فإذا قالوا: نكح فلان بنت فلان أو أخته، أرادوا: تزوجها، وعقد عليها، وإذا قالوا: نكح امرأته أو زوجته، لم يريدوا إلا الوطء؛ لأنه بذكر المرأة أو الزوجة يستغنى عن العقد.

وأما النكاح اصطلاحًا:

عقد موضوع يفيد ملك المتعة قصدًا.

انظر: تبيين الحقائق ٢/ ٩٤، حاشية ابن عابدين ٤/ ٦١، ٦٢.

(٢) في (ت، د، ز، ظ): فإن، بدلًا من قوله "فأما إن".

(٣) "فلان" سقط من (ت، د، ز).

يؤدي إلى نقض النكاح أو[1] فساده، والمهر المذكور فيه مهر مثلها، وهي امرأته بهذا النكاح الموصوف فيه، وهذا الصداق لها عليه.

وله وجهان آخران: أن يكتب إقرار المرأة بذلك ويلحق به تصديق الزوج إياها في ذلك.

والوجه الثاني: أن يكتب[2] إقرار الزوج بذلك[3] ويلحق به[4] تصديق المرأة[5] إياه في ذلك.

ووجه ثالث: إقرار الولي بالتزويج على الوجه المذكور فيه ثم يلحق بآخره تصديقهما، وهو أحوط لاختلاف العلماء في جواز النكاح[6] بغير الولي، وعلى هذا يكتب[7]: ذكر تزويج الرجل بنته الصغيرة، فإن كان المزوج غير الأب والجد ألحقت به حكم الحاكم لا محالة، ومتى كتبت على وجه الإقرار ألحقت به حكم الحاكم لا

---

(١) في (د، ز): و.

(٢) في (د): يكون.

(٣) "بذلك" سقط من (د، ز).

(٤) "به" سقط من (د).

(٥) في (ت، ز، ظ): امرأة.

(٦) زاد في (ز): به.

(٧) قال في الجوهرة: (وينعقد نكاح الحرة البالغة العاقلة برضاها وإن لم يعقد عليها ولي عند أبي حنيفة وزفر بكرا كانت أو ثيبا) ٣/ ٤٩٧ .وفي الهداية: (أبو يوسف مع أبي حنيفة في ظاهر الرواية. وعن أبي يوسف أنه لا ينعقد إلا بولي. وعند محمد ينعقد موقوفا على إجازة الولي، ثم إذا انعقد موقوفا على قول محمد لا يجوز إلا بإجازة الولي) ١/ ١٩٦.
انظر: الأصل ٣/ ٣٩٦، والحجة ٣/ ١٣٣، والشروط الصغير مذيلا بالشروط الكبير ٢/ ٧٦١، والمبسوط ٤/ ٢٢٢، وبدائع الصنائع ٢/ ٢٣٩، وتبيين الحقائق ٢/ ١١٧، وحاشية ابن عابدين ٣/ ٥٥.

محالة[1]؛ لأن إقرار الولي عند أبي حنيفة - رضي الله عنه - على وليته بعد البلوغ لا يقبل ما لم يقم البينة على التزويج[2].

وعلى هذا إقرار المولى بتزويج العبد، وفي الأمة اتفاق أنه يجوز الإقرار عليها بالنكاح، والمهر إذا كان بعضه معجلًا والبعض الآخر/ مؤجلًا، يجب أن يبين[3] ٤٢٤ ب مقدار المؤجل والمعجل.

قال أبو القاسم الصفار رحمه الله: إذا لم يكن المؤجل معلومًا وجب مهر المثل[4].

فإن كان الأب هو المزوج وكانت المرأة كبيرة، وقد [وهب][5] شيئًا يقول: وهب[6] بوكالتها ويضمن له الدرك. وكذا إن كان الولي[7] غير الأب.

وإن كانت المرأة صغيرة وكان لها[8] الأب وليًّا يحتال لها على الزوج [ويبرأ الزوج][9] أو تقبل الحوالة بغير إذن الزوج.

وفي الخلع يكتب إذا جرى بينهما خلع قبل الدخول والخلوة[10]: هذا ما جرى

---

(١) من قوله " ومتى كتبت على " إلى قوله "لا محالة" سقط من (ت).

(٢) انظر: الحجة ٣/ ١٤١، الشروط الصغير مذيلا بالشروط الكبير ٢/ ٧٦١، المبسوط ٤/ ٢١٢، البحر الرائق ٣/ ١٢٨، البحر الرائق ٣/ ١٢٨، حاشية ابن عابدين ٣/ ٦٨.

(٣) في (ت): يتبين.

(٤) انظر: الشروط الصغير مذيلا بالشروط الكبير ٢/ ٦٧٢، المبسوط ٥/ ١١٤، حاشية ابن عابدين ٣/ ٨٣

(٥) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): وهبت.

(٦) في (ظ): وهبت.

(٧) في (ظ): المولى.

(٨) "لها" سقط من (ت، ز، ظ).

(٩) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(١٠) الخلوة من خلا المكان والإناء وغيرهما، خُلُوًّا وخلاءً فرغ مما به، وخلا فلان من العيب: برئ

من الخلع بين فلان وفلانة، وذلك أنها كانت امرأته ومنكوحته وحلاله بنكاح صحيح، وهي كرهت صحبته وصارت بحيث لا هي ولا [هو][1] قبل الخلوة وقبل قبض شيء من المهر، [فسألته][2] أن يخالعها[3] بتطليقة بائنة على ما يحصل لها عليه من المهر بعد بينونتها [منه][4]، وعلى براءة كل واحد منهما عن صاحبه من جميع الدعاوى والخصومات والحقوق بسبب النكاح وغيره، فخالعها[5] على ذلك فقبلت منه ذلك مواجهة في مجلسه فلم يبق لكل واحد منهما على صاحبه دعوى ولا [طلبة][6] بوجه من الوجوه ولا[7] بسبب من الأسباب، ولا[8] سبيل له عليها ولا [رجعة][9]، ولا سبيل لها عليه بوجه من الوجوه، وضمنت له جميع ما يدركه في

منه، يقال: خلا فلان من الذم، وهو منه خلاء.. والخلوة: مكان الانفراد بالنفس أو غيرها، والخلاء من الأرض: الفضاء الواسع الخالي ومن الأمكنة: التي لا أحد بها، ولا شيء فيها، قال تعالى: ﴿وَإِذَا خَلَوْاْ إِلَىٰ شَيَٰطِينِهِمْ﴾ وقيل إلى بمعنى مع كما في قوله تعالى: ﴿مَنْ أَنصَارِىٓ إِلَى ٱللَّهِ﴾ وقوله تعالى: ﴿وَإِن مِّنْ أُمَّةٍ إِلَّا خَلَا فِيهَا نَذِيرٌ﴾ أي مضى وأرسل، وخَلاَءُ مصدر لا يثنى ولا يجمع، والخلاء بالمد المتوضأ، والخلاء أيضًا المكان الذي لا شيء به.

انظر: المعجم الوجيز ص٢١٠، ومختار الصحاح، للرازي ص١٨٨.

وعرَّف الجرجاني الخلوة بقوله: غلق الرجل الباب على منكوحته بلا مانع وطء.

انظر: التعريفات، للجرجاني، ص٧٣.

(١) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٢) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): السنة.

(٣) في (ت، د): يخلعها.

(٤) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٥) في (ت، د، ز): فخلعها.

(٦) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): طلبًا.

(٧) "لا" سقط من (ت، د، ز، ظ).

(٨) في (ت، د، ز): فلا.

(٩) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): رخصة.

ذلك من درك حتى تخلصه منه، أو تغرم له بقدر ذلك الدرك[1] ضمانًا صحيحًا، فلم يبق بينهما نكاح ولا علقة من علائقه، وأقرا بذلك طائعين[2].

وسيأتي بيان ضمان الدرك [وبيان][3] التاريخ في الأشربة إن شاء الله تعالى.

وإنما كتبنا على ما يحصل لها عليه من المهر بعد بينونتها تحرزًا عن منازعة الزوج لو خالعها[4] على جميع الصداق [فيقول: جعلت جميع الصداق][5] جعلًا وقد سقط النصف بالطلاق قبل الدخول حكمًا، فاغرمي لي النصف وهذا هو القياس، وإن كان هذا لا يلزم استحسانًا عند علمائنا الثلاثة رحمهم الله[6]، فإن الخلع يصادفها

---

(١) الدرك في اللغة: اللحق من التبعة، ومنه: ضمان الدرك في عهدة البيع، وفى المعجم الوسيط، الدرك: التبعة، يقال: ما لحقك من درك فعلي خلاصه، ومنه ضمان الدرك في الفقه.
انظر: لسان العرب، مادة «درك» ٢/ ١٣٦٣، ١٣٦٤، والمعجم الوسيط، مادة «درك» ١/ ٢٨١، وأساس البلاغة، للزمخشري ١/ ٢٦٩، والمصباح المنير، مادة «درك» ص١١٧.

(٢) انظر: الشروط الصغير مذيلا بالشروط الكبير٢/ ٦٩٨، كتاب الشروط و علوم الصكوك ص ٤٧٤.

(٣) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): وضمان.

(٤) في (ظ): خلعها.

(٥) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وساقط من (الأصل).

(٦) قال في المحيط (وإن لم يكن الزوج دخل بها فخالعها والمهر مقبوض، فالقياس أن يرجع الزوج عليها بألف وخمسمائة ألف بدل الخلع، وخمسمائة نصف المهر بالطلاق قبل الدخول، وفي الاستحسان يرجع عليها بألف درهم لا غير، خمسمائة بدل الخلع وخمسمائة بالطلاق قبل الدخول، وإن كان المهر غير مقبوض فالقياس أن يرجع الزوج عليها بخمسمائة.
وفي الاستحسان: لا يرجع عليها بشيء ويبرأ عن جميع المهر، وبيان وجه الاستحسان أنّه أضاف الخلع إلى مهرها ومهرها. ما يجب لها بالنكاح والواجب لها بالنكاح، متى ورد الطلاق قبل الدخول نصف المهر، وذلك خمسمائة، فكأنّه خالعها على ذمّة الزوج خمسمائة بعد الطلاق قبل الدخول فالتقيا قصاصاً، وإن كان مقبوضاً يرجع الزوج عليها بألف لا غير خمسمائة بدل الخلع، وخمسمائة بالطلاق قبل الدخول، كذا ها هنا هذا إذا خالعها على جميع مهرها) ٣/ ٥٠٧ .

وجميع الصداق[1] واجب، ويجوز أن لا يكون سمى لها شيئًا، فلا [تصح][2] العبارة عن المهر [إذ][3] المهر اسم للمسمى في النكاح.

وعسى يقول قائل: إن المتعة واجبة فلم تقع البراءة عنها.

ويكتب على هذا[4] المثال لو كان الخلع بعد الدخول غير أنك تحتاج هنا إلى زيادة أشياء: أحدها أن تذكر الخلوة، وتذكر وقت الطلاق، وتذكر نفقة العدة، فتقول: وعليَّ نفقة عدتها وكل حق يجب[5] للنساء على الأزواج بعد الفراق.

وإن كان بعض المهر مقبوضًا ذكرت: عليَّ بقية مهرها، وقد عرفا جميعًا البقية.

فإن وقع الخلع على ما قلناه على[6] بدل آخر على المرأة ذكرت: وعلى أن تدفع[7] إليه من خالص مالها كذا [ويقبضه][8] منها قبضًا صحيحًا[9].

---

(١) الصداق لغة: مشتق من الصَّدق، وهو اسم لشديد الصلب والصدق بالكسر ضد الكذب وبهذا لقب أبو بكر -رضي الله عنه- بالصديق، أي: الدائم الصدق. وسمي الصداق به لصدق رغبة الزوج.
وفي الاصطلاح: هو المال الذي يجب في عقد النكاح على الزوج في مقابلة البضع إما بالتسمية أو بالعقد.
انظر: لسان العرب، مادة «صدق» ٨/ ٢١٤، والمصباح المنير، مادة «صدق» ص١٨١، والعناية بهامش فتح القدير ٢/ ٣٢٤.

(٢) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): تصلح.

(٣) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): اسم.

(٤) "هذا" سقط من (ز).

(٥) في (ت): وجب.

(٦) في (ت، د): وعلى.

(٧) في (ز): يدفع.

(٨) المثبت هو الصواب، وفي (ت، د، ز، ظ): وقبضه، وفي (الأصل): أو قبضه،.

(٩) انظر: الشروط الصغير مذيلا بالشروط الكبير ٢/ ٦٩٩، كتاب الشروطص ٤٧٩.

فإن كان في البطن جنين فأراد الزوج أن يعقد الخلع على رضاعه، فالجواب المحفوظ عن السلف مثل الخصاف وأبي زيد[1] وغيرهما - رحمهم الله - أنه جائز، فيزيد في موضع الجعل: وعلى أن ترضع الولد[2] الذي هو في بطنها لزوجها/ هذا إن ٤٢٥ أ
وضعته حيًّا [لسنتين][3] من وقت الولادة واحدًا كان الولد أو مثنى ذكرًا كان أو أنثى، على أنه إن مات هذا[4] الولد بعد ذلك قبل تمام مدة الرضاع فهي برئة، وليس يحفظ هذا [عن][5] علمائنا الثلاثة - رضي الله عنهم[6] - وكان الشيخ الإمام أبو القاسم الصفار رحمه الله يقول: الأصح عندي أن هذا في الجنين لا يصح؛ لأنه تصرف عليه في حكم النفقة، وذلك لا يصح، واعتبر هذا بسائر تصرفاته[7].

وكذلك إن كان الولد فطيمًا مستغنيًا عن الرضاع، وأراد[8] عقد الخلع على [إنفاق][9] المرأة عليه سنة أو سنتين في طعامه وإدامه وكسوته، أو[10] كان محتاجًا إلى

---

(١) هو أحمد بن زيد الشروطي، ذكره أبو الفتح بن إسحاق من جملة الأصحاب، له كتاب الوثائق، وكتاب الشروط الصغير والكبير.
انظر: تاج التراجم ١/ ١٣٣، طبقات الحنفية ١/ ٦٨.

(٢) "الولد" سقط من (ت).

(٣) المثبت من (ظ)، وفي (الأصل، ت، د، ز): سنتين.

(٤) "هذا" سقط من (د).

(٥) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): عند.

(٦) انظر: المحيط البرهاني ٣/ ٥٠٩، تبيين الحقائق ٢/ ٢٧٢، البحر الرائق ٤/ ٩٧، مجمع الضمانات ٢/ ٧٣٣، مجمع الأنهر ٢/ ١١٠، حاشية ابن عابدين ٣/ ٤٥٦

(٧) انظر: الشروط الصغير مذيلا بالشروط الكبير ٢/ ٦٩٩، كتاب الشروط و علوم الصكوك ص ٤٨٣.

(٨) في (ت): وأرادا.

(٩) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): اتفاق.

(١٠) في (د، ز): و.

الرضاع فجمع بينهما فقال: عليَّ رضاعها سنتين وعليَّ [إنفاقها][1] عليه [بعد][2] الفطام عشر سنين، فقد أجازه أصحاب الشروط، ولم يرو عن علمائنا الثلاثة [رضي الله عنهم فيه][3] شيء[4].

قال الشيخ الإمام أبو القاسم الصفار رحمه الله: الصحيح عندي أنه لا يجوز؛ لأن [النفقة][5] مال مجهول فتفسد به التسمية، ويجب عليها رد ما قبضت من المهر، فإن حررا قدر ما يحتاج إليه من النفقة[6]، أو قدر ما يحتاج من[7] الرضاع في هذه المدة فشرط عليها ذلك وترك دينًا عليها، وأذن لها الزوج في الإنفاق على الولد، جاز.

ولكن ليس هذا باحتياط للمرأة ولكنها[8] لا تصدق في الإنفاق[9] إلا ببينة، ولعل الولد يموت فيجب عليها تسليم ما شرط عليها، فالسبيل فيه أن يوكلها بإبراء نفسها عند وفاة الولد عما بقي عليها وذلك جائز[10].

وإذا وكل أحدهما بالخلع إنسانًا كتبت توكيله أو توكيلها قبل ذكر الخلع،

---

(١) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): اتفاقها.

(٢) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): على.

(٣) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٤) انظر: البحر الرائق ٤/ ٩٧، حاشية ابن عابدين ٣/ ٤٥٦، حاشية على مراقي الفلاح ١/ ٣٩٩، فتح القدير ٤/ ٢٣٦.

(٥) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): المنفعة.

(٦) زاد في (الأصل): مال مجهول.

(٧) في (ت، د، ز): إليه في.

(٨) في (د): لأنها.

(٩) زاد في (ت، د، ز): على الولد.

(١٠) انظر: الشروط الصغير مذيلا بالشروط الكبير ٢/ ٧٠٠، كتاب الشروط و علوم الصكوك ص٤٨٤.

وتركت فرجة بياض لإثبات شهادة من أشهد على التوكيل، وصورته: هذا ما وكلت[1] فلانة فلانًا وأقامته مكان[2] نفسها في مخالعة زوجها فلان بتطليقة واحدة على بقية صداقها ونفقة عدتها، وكل حق لها عليه، وعلى براءة كل واحد منهما [عن][3] صاحبه من جميع الدعاوى والخصومات وكالة صحيحة لا فساد فيها ولا خيار ولا مثنوية، وأنه قبل[4] هذه الوكالة قبولًا صحيحًا ثم تترك فرجة بيضاء لإثبات شهادة الشهود على هذا[5] التوكيل، ثم تكتب التسمية وتقول: أقر فلان وهو المذكور اسمه ونسبه ووكالته في ذكر هذا التوكيل طائعًا في حال جواز إقراره أنه خلع نفس موكلته فلانة المذكور اسمها ونسبها في ذكر التوكيل المكتوب فوق ذكر الخلع هذا في هذا البياض من زوجها فلان بتطليقة واحدة على بقية صداقها ونفقة عدتها، وكل حق لها عليه، إلى آخر ما قدمنا ذكره[6].

وإذا خلع الوالد بنته الصغيرة من زوجها بعد دخوله بها[7] يكتب: هذا ما أقر به فلان أن ابنته الصغيرة المسماة فلانة، وذكر سنها، أو قال: [شيتها][8]، كانت في نكاح فلان، وكانت في[9] حلاله بنكاح صحيح [عقده][1] عليها والدها بولاية

---

(١) زاد في (د، ز): به.

(٢) في (ت، د، ز، ظ): مقام.

(٣) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): على.

(٤) زاد في (الأصل، د): منها.

(٥) "هذا" سقط من (د، ز).

(٦) انظر: كتاب الشروط و علوم الصكوك ص٤٨٥، الفتاوى الهندية ٦/ ٢٥٩.

(٧) انظر: المبسوط ٦/ ١٧٩، كتاب الشروط و علوم الصكوك ص٤٨٦، مجمع الضمانات ٢/ ٧٤٠، الفتاوى الهندية ٦/ ٢٥٧.

(٨) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): شاتها.

(٩) "في" سقط من (د، ز).

الأبوة بمحضر من الشهود، وأنه دخل بها وصحبها وصحبته/ زمانًا، ثم إن ٤٢٥ ب
زوجها هذا كره صحبتها لنفسه وكره والدها لها صحبته، وإنه كان قبض من صداقها كذا، وإن زوجها هذا خلعها من نفسه بطلب والدها ذلك بتطليقة واحدة على بقية مهرها وهي كذا، [و][٢] نفقة عدتها لثلاثة[٣] أشهر من لدن تاريخ هذا الذكر وهي كذا، خلعًا صحيحًا جائزًا لا فساد فيه ولا تعليقًا [لمخاطرة][٤] ولا إضافة إلى وقت في المستقبل على أنه ضامن جميع ذلك من ماله حتى يخلصه منه أو يضمن له بقدر ذلك من ماله، فبانت هذه المسماة منه[٥] بهذا الخلع الموصوف فيه، ولا سبيل له عليها ولا رجعة ولا طلبة بوجه من الوجوه، وقبل كل واحد منهما من[٦] صاحبه هذا الخلع في مجلس الخلع وجاهًا شفاهًا.

ولا يكتب براءة الزوج؛ لأن الزوج لم[٧] يبرأ هاهنا عن بقية الصداق، وإنما[٨] يقع الخلع[٩] بمال الأب فكأنه طلقها بمال[١٠] من غير ذكر الصداق والنفقة، وذكر بقية المهر ونفقة العدة في الخلع بتقدير الواجب على الأب بضمانه لا أن يسقط عن

---

(١) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): عقد.
(٢) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): أو.
(٣) في (ت، ز): الثلاثة.
(٤) المثبت من (ت، ز)، وفي (الأصل، د، ظ): بمحاضرة.
(٥) "منه" سقط من (د، ز).
(٦) في (د): عن.
(٧) في (ت، ز): لا.
(٨) في (د): وإنها.
(٩) "الخلع" سقط من (د).
(١٠) في (د): بماله.

الزوج ذلك بهذا الخلع[1].

وعلى هذا جميع أولياء الصغيرة غير الأب، وكل واحد من عرض الناس، وإنما يقع الفرق بين الآباء وغيرهم من الأولياء في أن إقرار الآباء بقبض شيء من المهر يصحُّ دون إقرار سائر الأولياء.

وله وجه آخر: أن يكتب إقرار الزوج بطلاق بائن، وإقرار الأب بقبض صداقها ونفقة عدتها[2].

وعلى هذا المولى إذا خالع أمته على مهرها ونفقة عدتها غير أنك لا تذكر هاهنا على أنه ضامن له ذلك من ماله؛ لأن المولى يملك إبراء الزوج عن المهر بخلاف الأب، فإن أراد المولى أن يكون ذلك دينًا عليه دون الأمة كتبت على مثال ما [كتبت][3] خلع [الوالد][4] على الصغيرة.

وإذا أراد الرجل أن يفوض الأمر إلى امرأته كتبت: أقر[5] فلان أنه جعل أمر امرأته فلانة بيدها في تطليقة واحدة [بائنة يومًا أو شهرًا أو سنة أولها اليوم الذي يتلو تاريخ هذا الإقرار؛ لتطلق نفسها تطليقة واحدة][6] متى شاءت في هذا اليوم أو في هذا الشهر أو هذه السنة، وفوض الأمر في ذلك إليها، [وأنها][7] قبلت منه هذا

---

(١) انظر: المحيط البرهاني ٣/ ٥٠٩، الفتاوى الهندية ٦/ ٢٥٧.

(٢) قال في كتاب الشروط و علوم الصكوك (والأحوط أن تكتب اقراره بطلاق بائن، وبجعل يسير على الأب ليزول الأختلاف) ص٤٨٨ .

(٣) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): كتب.

(٤) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): الولد.

(٥) في (د، ز): إن أقر، وفي (ظ): أقر أن.

(٦) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٧) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): وإنما.

الأمر قبولًا صحيحًا وجاهًا شفاهًا قبل اشتغالها بعمل آخر.

وإن كان الأمر مؤبدًا ألحقت به؛ لتطلق نفسها متى شاءت أبدًا[1].

وإن كان الأمر معلقًا بغيبته عنها أو بتأخير أداء ما لها عليه من صداقها المشروط تعجيله[2]، كتبت: أنه جعل أمرها بيدها في تطليقة واحدة على أنه متى غاب عنها من كورة بخارى أو كورة كذا، أو من أي مكان يكونان فيه، ومضى على غيبته عنها[3] شهرًا أو[4] شهران أو ثلاثة أشهر ولم يعد إليها فيها[5]، فهي تطلق نفسها بعد ذلك متى شاءت أبدًا واحدة بائنة، وفوض الأمر في ذلك إليها، وأنها قبلت منه هذا الأمر قبولًا صحيحًا في مجلس التفويض، والله أعلم[6].

---

(١) انظر: الشروط الصغير مذيلا بالشروط الكبير ٢/ ٧٠٠، كتاب الشروط، وعلوم الصكوك ص٤٩٣.

(٢) في (ظ): بتعجيله.

(٣) في (د): منها.

(٤) في (د، ز، ظ): و.

(٥) "فيها" سقط من (ز).

(٦) انظر: المحيط البرهاني ٣/ ٣٩١، فتح القدير ٤/ ٩٣، حاشية ابن عابدين ٥/ ٢٩٦، البحر الرائق ٣/ ٣٤٤ الفتاوى الهندية ١/ ٣٩٧.

الفصل الثالث

في العتق[1] والتدبير[2] والاستيلاد[3] والكتابة[4]

---

(١) العتق: بمعنى الإعتاق، لغة: الخلوص، وسمى البيت العتيق لخلوصه من أيدى القوة والجبابرة، ويقال: عتق الفرخ إذا قوي، والسبق، ويقال: عتق الفرس إذا سبقت فكأن المعتق خلي فذهب. ويلقب أبو بكر - رضي الله عنه - بعتيق الله، لأن الله - تعالى - وعده أن يخرجه من النار.
واصطلاحا: إزالة الرق.
وقيل هو: إزالة ملك عن آدمي لا إلى ملك تقربا إلى الله وقيل: هو إسقاط المولى حقه عن مملوكه بوجه يصير به المملوك من الأحرار وقيل: هو إزالة الرق عن الآدمي.
انظر: طلبة الطلبة في الاصطلاحات الفقهية، ص١٣٣، لسان العرب ١٠/ ٢٦، مادة «عتق» والمصباح المنير، مادة «عتق» ص٢٠٩.

(٢) التدبير لغة: مأخوذ من الدبر الذي هو نقيض القبل، ودبر كل شيء عقبه، والتدبير في الأمر: أن تنظر إلى ما تؤول إليه عاقبته، والتدبر: التفكر فيه، والتدبير أيضًا: أن يعتق الرجل عبده عن دبر وهو أن يعتق بعد موته.
وفي اصطلاح الفقهاء عرف بعدة تعاريف، تكاد تتقارب ألفاظها وتتحد معانيها، فعرفه الحنفية بأنه: تعليق عتق العبد بموت سيده على الإطلاق، أو بذكر صريح التدبير من غير تقييد.
انظر: الجوهرة النيرة ٤/ ٤١٦، لسان العرب، مادة « دبر» ٤/ ٢٦٨.

(٣) الاستيلاد، لغة: مصدر استولد يستولد، وهو الإحبال، ومنه يقال: استولد الرجل المرأة إذا أحبلها سواء كانت حرة أم أمة، وكذا معناه طلب الولد.
وفي اصطلاح الفقهاء: هو تصيير الجارية أم ولد. يقال: فلان استولد جاريته إن صيرها أم ولده. هذا وقد انفرد المذهب بهذه التسمية: (استيلاد)، أما غيرهم من فقهاء المذاهب فقد عنونوا لذلك بـ (أمهات الأولاد).
انظر: بدائع الصنائع ٤/ ١٢٣، التعريفات، للجرجاني ١/ ٣٨، التوقيف، للمناوي ص٥٠، لسان العرب، مادة «ولد» ١٥/ ٢٧٦.

(٤) الكتابة: مصدر كاتب يكاتب كتابة ومكاتبة، وهي لغة: الضم والجمع؛ لأن فيها ضم نجم إلى نجم. والنجم يطلق على الوقت الذى يحل فيه مال الكتابة. والمراد به العبد المكاتب.
والمكاتبة اصطلاحا: هى عقد عتق بلفظها بعوض منجم بنجمين أو أكثر، وقيل: هو جمع مخصوص وهو جمع حرية الرقيق في المال إلى حرية اليد في الحال.
انظر: البحر الرائق ٨/ ٤٥، لسان العرب، مادة «كتب» ١٣/ ١٨.

وإذا أردت كتابة العتق كتبت: أقر فلان أنه أعتق عبده ومملوكه ومرقوقه التركي أو الرومي أو السندي أو الهندي، وتسميه وتحليه وتبين/ سنه لوجه الله تعالى وطلب ثوابه وابتغاء مرضاته، وهربًا من أليم عقابه، وليعتق الله تعالى بكل عضو منه عضوًا [منه][1] من النار عتقًا صحيحًا جائزًا نافذًا لا رجعة فيه ولا مثنوية، ولا تعليق بمخاطرة ولا إضافة إلى وقت من الأوقات المنتظرة مجانًا، من غير عوض من حطام الدنيا، فصار عبده هذا حرًّا بهذا السبب لا يباع ولا يوهب[2] ولا يورث ولا يملك بوجه من الوجوه ولا بسبب من الأسباب[3]، ولا سبيل [له][4] ولا لأحد عليه إلا سبيل الولاء، [وصدقه][5] العبد [في][6] ذلك شفاهًا، وإنما كتبنا تصديقه؛ كيلا ينكر كونه مملوكًا له خصوصًا بعد وفاته، إذا ادعى ورثة المعتق ولاءه بعد وفاته[7]. ٤٢٦ أ

وإن كان العتق[8] معلقًا بوجه من [الوجوه][9] كتبته وبينته، وإن كان أعتقه على مال كتبت بعد قوله عتقًا صحيحًا جائزًا[10] على كذا، ثم تقول: وقبل هذا العبد هذا

---

(١) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).
(٢) "ولا يوهب" سقط من (ت).
(٣) "ولا بسبب من الأسباب" سقط من (ت، د، ز).
(٤) المثبت من (ت، د، ز) وساقط من (الأصل، ظ).
(٥) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): وذلك.
(٦) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): على.
(٧) انظر: الأصل ٤/ ٢٠٦، الشروط الصغير مذيلا بالشروط الكبير ٢/ ٧٠٤، المبسوط ٨/ ٩٨، بدائع الصنائع ٤/ ١٦٦، الهداية ٣/ ٢٧١، البحر الرائق ٨/ ٧٣، حاشية ابن عابدين ٤/ ٤٩٨.
(٨) في (ز): المعتق.
(٩) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): الوجه.
(١٠) زاد في (ت، د، ز): نافذًا.

العتق بهذا الجعل، وإن كان قبض المال ذكرت ذلك، وإن لم يقبض قلت: وجميع هذا المال دين لهذا المولى عليه، وهو حر لا امتناع لهذا المعتق عن[1] هذا المال ولا براءة له منه إلا بأدائه جميع ذلك إليه، أو بإبراء المولى إياه عنه، ولا تكتب في هذا الفصل ولا سبيل له عليه إلا أن يقول: لا سبيل له[2] عليه إلا سبيل الولاء وسبيل طلب الجعل[3].

وإن كان أعتق شركًا له من عبد، والشرك النصيب، كتبت أعتق جميع نصيبه من جميع مملوكه فلان[4] وهو كذا بغير إذن شريكه فلان عتقًا صحيحًا، ويتم الكتاب ويلحق بآخره حكم الحاكم، والحكم في خيارات الساكت معلوم في كتاب العتاق[5].

وإذا أردت[6] كتابة التدبير كتبت: هذا ما أقر[7] به فلان أنه دبر عبده ومملوكه ومرقوقه ويسميه ويحليه ويبين سنه وجنسه ثم يقول: تدبيرًا صحيحًا جائزًا نافذًا لا رجعة له[8] ولا مثنوية، وهو مدبر له ما عاش ينتفع به [كما ينتفع][9] بالمملوك سوى

---

(١) في (د): من.

(٢) "له" سقط من (ز).

(٣) انظر: بدائع الصنائع ٧/ ١٩٧، ملتقى الأبحر ١/ ٢٤١، البحر الرائق ٤/ ٢٧٧، حاشية ابن عابدين ٦/ ٩٨.

(٤) زاد في (د، ز): كذا.

(٥) انظر: بدائع الصنائع ٤/ ٨٦، فتح القدير ٤/ ٤٦٠، الاختيار تعليل المختار ٤/ ٢٣، تبيين الحقائق ٣/ ٧٦، البحر الرائق ٤/ ٢٥٣.

(٦) في (ز): أراد.

(٧) في (ظ): أقرا.

(٨) "له" سقط من (ظ).

(٩) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

التمليك من غيره، وهو حر بعد وفاته لا سبيل لأحد من ورثته عليه إلا سبيل السعاية إن قصر الثلث دون قيمته [و][1] إلا سبيل الولاء، فإن [الولاء][2] له ولعقبه من بعده، وصدقه على[3] هذا المملوك، ويلحق به حكم الحاكم بعد خصومة صحيحة جرت بينه وبين هذا المدبر عند إرادته بيعه من فلان[4].

ولو كان عبد مملوك بين رجلين فأرادا أن يعتقاه، وخاف كل واحد منهما تضمين صاحبه إياه بسبق إعتاقه فالاحتياط أن يوكلا رجلًا بإعتاقه، والأحوط أن يعلق كل واحد منهما عتق نصيبه بإعتاق نصيب شريكه، حتى لو أفرد الوكيل نصيب أحدهما بالإعتاق لم ينفذ، وإذا أعتق الوكيل كتبت: هذا ما أقر فلان أنه وكيل فلان وفلان بإعتاق عبدهما فلان وأنه أعتق عبدهما فلانًا وهو مشترك بينهما بالتسوية[5] مجانًا أو على كذا إعتاقًا صحيحًا من خالص مالهما أو[6] ملكهما، فصار هذا العبد حرًّا بإعتاق[7]/ وكيلهما هذا إياه، ثم يذكر إلى آخر ما ذكرناه فيما إذا[8] أعتقه بطريق الأصالة، وكذلك هذا في توكيلهما إياه بالتدبير. ٤٢٦ ب

واعلم أن التدبير يخالف العتق في هذا؛ لأن الوكيل إذا قال: أعتقت[9] نصيبهما

---

(١) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٢) المثبت من (د، ظ)، وفي (الأصل): الولاة، وفي (ت، ز): ولاه.

(٣) "على" ساقط في (ت، د، ز، ظ).

(٤) انظر: الشروط الصغير مذيلا بالشروط الكبير ٢/ ٧١٩، المبسوط ٧/ ١٧٨، بدائع الصنائع ٤/ ١٢٠، البحر الرائق، ٤/ ٢٨٥ حاشية ابن عابدين ٣/ ٦٨٢، الفتاوى الهندية ٦/ ١٨١.

(٥) في (ت، ز): بالسوية.

(٦) في (ت، ز، ظ): و.

(٧) انظر: المبسوط ٧/ ٧، بدائع الصنائع ٤/ ٩٥، تبيين الحقائق ٣/ ٧٦، ملتقى الأبحر ١/ ٢٣٠.

(٨) زاد في (ت): كان.

(٩) في (ت): أعتق.

عنهما، أو قال: هو حر عنهما كفى، وفي التدبير ليس كذلك؛ لأنه لو قال: دبرت هذا المملوك عنهما بعد وفاتهما، أو قال: هو حر عنهما بعد وفاتهما لا يصح؛ لأن العتق يكون معلقًا بموتهما فلا يثبت بموت أحدهما، بل يقول: دبرت نصيب كل واحد منهما من هذا المملوك، وجعلت نصيب كل واحد منهما حرًّا[1] بعد وفاته[2].

وإذا أردتَ كتابة كتاب لأم الولد كتبت: هذا ما أشهد[3] الشهود المسمَّون[4] آخر هذا الذكر أن فلانًا أقر أن أمته التركية أو الرومية أو الهندية ويذكر اسمها وحليتها وسنها - أم ولد له ولدت على ملكه وفراشه ابنه المسمى فلانًا أو ابنته المسماة فلانة، فهي أم ولد له في حياته ينتفع بها كما ينتفع المالك بمملوكه، غير أنه لا سبيل له على بيعها ولا تمليكها من غيره بوجه من الوجوه، وهي حرة بعد وفاته لا سبيل لأحد عليها [من][5] ورثته إلا سبيل الولاء فإن ولاءها له ولعقبه من بعده، ويلحق به حكم الحاكم وتصديقها، ولا يحتاج هاهنا إلى استثناء سبيل السعاية؛ لأنه لا سعاية عليها بخلاف المدبر على ما عُرف[6].

وإن أسقطت سقطًا قد استبان خلقه أو بعض خلقه ذكرت مكان قوله ولدت منه على فراشه ابنه فلانًا - سقطًا قد استبان خلقه.

---

(١) "حرًّا" سقط من (ت).

(٢) انظر: الشروط الصغير مذيلا بالشروط الكبير ٢/ ٧٢٠، المبسوط ٧/ ١٨٦، بدائع الصنائع ٤/ ٩٥.

(٣) في (ظ): شهد.

(٤) في (ت): المسمين.

(٥) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): عن.

(٦) انظر: المبسوط ١٧/ ١٤٥، كتاب الشروط و علوم الصكوك ص٥٠٣، البحر الرائق ٦/ ٧٨، الفتاوى الهندية ٦/ ٢٦٦.

وإذا أردت كتابة الكتابة كتبت: هذا ما كاتب [فلان][1] عبده التركي فلانًا، [ويبين][2] اسمه وحليته وسنه مكاتبة صحيحة لا فساد فيها ولا خيار ولا عدة - على كذا درهمًا حالَّة يؤديها إليه من غير تأخير ولا تسويف، على أنه إن فرط في أداء بدل الكتابة ولم يؤده إليه فلمولاه بعد ذلك أن يرده[3] إلى الرق، وإن أدى[4] إليه على هذا الوجه والسبيل، فهو حر لا سبيل لمولاه عليه بعد ذلك إلا سبيل الولاء، فإن ولاءه له ولعقبه من[5] بعده، وعلى أنه إن أدى بعضه دون بعض فهو مكاتب على حاله[6] ولمولاه أن يرده على[7] الرق كما كان من قبل، وصدقه المكاتب في جميع هذا.

وإن كان البدل مكيلًا أو موزونًا أو معدودًا أو مذروعًا أو حيوانًا، فكذلك الجواب، لكن في الحيوان أن[8] يذكر أسنانها وصفاتها فإن كانت مبهمة الأوصاف لكن من جنس مسمى جاز[9] عندنا خلافًا لبعض الناس، ومتى ألحقت به حكم الحاكم؛ جاز بالإجماع[10][11].

---

(١) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): فلانًا.

(٢) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ت، ظ): وبين.

(٣) "أن يرده" سقط من (ت).

(٤) في (د، ز): أداها.

(٥) "من" سقط من (ز).

(٦) في (د، ز): ماله.

(٧) في (د، ز، ظ): في.

(٨) في (ت): الحيوانات، بدلًا من قوله "الحيوان أن".

(٩) "جاز" سقط من (ت).

(١٠) في (د، ز): بالاتفاق.

(١١) انظر: الشروط الصغير مذيلا بالشروط الكبير ٢/ ٧٢٢، كتاب الشروط و علوم الصكوك ص٥٠٩.

فإن كاتب[1] إلى أجل أو منجمًا كتبت الأجل والتنجيم، وتذكر: على أنه إن أخَّر نجمًا منها فلمولاه أن يرده إلى الرق، وإن أردت أوثق من ذلك كتبت: فهو مردود إلى الرق فإنه/ في الفصل الثاني [بنفس التأخير يعود إلى الرق وفي الفصل ٤٢٧ أ
الأول لا يعود إلى الرق][2] إلا بنقض الكتابة[3]، وعلى هذا تكتب كتابة المدبر وأم الولد غير أنك تسمي التدبير والاستيلاد.

فإن كاتبه على نفسه وعلى[4] أولاده الصغار [سميتهم وكتبت: كاتبه على نفسه وعلى أولاده الصغار][5] ويسمي الأولاد ويصفهم بالذكورة أو الأنوثة ويبين سنهم، وكذا إذا[6] كاتبه على نفسه وعلى مال اكتسبه فهو له لا سبيل للمولى على رقبته ولا على شيء من ماله إلا سبيل الولاء[7].

فإن كاتب عبدين كتابة[8] واحدة كتبت: هذا ما كاتب فلان فلانًا[9] على كذا مكاتبة صحيحة[10] واحدة، على أن للمولى أن يأخذ كل واحد منهما بجميع هذه الكتابة[11]، وعلى ألا يعتق واحد منهما ولا شيء منه[12] إلا بأداء جميع .....

---

(١) في (ت، ز): كانت.
(٢) المثبت من (د، ز، ظ) وساقط من (الأصل، ت).
(٣) انظر: المبسوط ٧/ ١٤٦، بدائع الصنائع ٤/ ١٤٠، تبيين الحقائق ٥/ ١٥١ مجمع الأنهر ٤/ ٤.
(٤) "على" سقط من (ت).
(٥) المثبت من (د، ز، ظ) وساقط من (الأصل، ت).
(٦) زاد في (ظ): كان.
(٧) انظر: فتح القدير ٥/ ٩، البحر الرائق ٨/ ٥٥، حاشية ابن عابدين ٣/ ٦٧٧.
(٨) في (د، ز): مكاتبة.
(٩) زاد في (ز): وفلانًا.
(١٠) "صحيحة" سقط من (ت، د، ز، ظ).
(١١) في (د، ز): المكاتبة.
(١٢) "منه" سقط من (ت).

هذه المكاتبة[1].

وعلى هذا إذا كاتب زوجين عليهما وعلى أولادهما الصغار.

ولو كاتب بعض عبده[2] كتبت على هذا[3] الوجه وتسمي ذلك البعض فتقول: فإذا [أدى][4] هذه[5] المكاتبة فهذا البعض منه حر، وتسكت عن الباقي حتى ينظر إلى ماذا يئول أمره، وهذا عند أبي حنيفة رضي الله عنه؛ لأن الكتابة عنده تتجزأ[6]، ويكون كسب الباقي للمولى غير أنه لا يستخدمه، ولا يتصرف فيه بالتمليك ولا يقربها إن كانت أمة، ويلحق به حكم الحاكم[7] والله سبحانه وتعالى أعلم.

---

(١) انظر: الأصل ٣/ ٤٢٩، فتاوى السغدي ١/ ٤٢٦، المبسوط ٧/ ١٩٩، كتاب الشروط ص٥١٣، البحر الرائق ٨/ ٦٣، مجمع الضمانات ٢/ ٩٠٧.

(٢) في (ت): ولده.

(٣) في (د، ز، ظ): ذلك.

(٤) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): ادعى.

(٥) في (د، ز): هذا.

(٦) لأن الكتابة شعبة من شعب العتق إذ هي تفيد الحرية في الحال يدا وفي المآل رقبة فلا مانع من تجزأتها.
انظر: المبسوط ٨/ ٤٣، الهداية ٣/ ٢٦٤، فتح القدير ٤/ ٤٨٣، تبيين الحقائق ٥/ ١٦٦، مجمع الأنهر ٤/ ٢٠.

(٧) انظر: الشروط الصغير مذيلا بالشروط الكبير ٢/ ٧٢٣، كتاب الشروط و علوم الصكوك ص٥١٥.

الفصل الرابع

في الأشربة[1]، وفيه مسائل السلم والشفعة

وأنه يشتمل على ثلاثة أنواع:

النوع الأول: في الأشربة[2]:

الأصل[3] في كتاب الأشربة ما رُوي عن النبي ﷺ أنه أمر أن يكتب كتاب الشراء حين اشترى عبدًا من [عداء][4] بن خالد [بن][5] هوذة الحنفي[6] - رحمه الله - عبدًا تركيًّا مسلمًا بثمانمائة درهم لا داء فيه ولا غائلة شراء المسلم من[7] المسلم[8].

---

(١) قال في كتاب الشروط(اعلم أن الأركان التي يجب إحكامها وضبطها في الأشربة هي: إخراج المتبايعين والعوضين عن حد الجهالة ثم صيانتها عن الشروطواللواحق التي عندها يفسد العقد ثم ذكر قبض البدلين أو أحدهما ثم ذكر الأشهاد والتاريخ) ص٤٣.

(٢) الأشربة من الشراب وهو لغة-: اسمٌ لما يشرب من أيّ نوعٍ كان، ماء أو غيره، وعلى أيّ حالٍ كان. وكلّ شيءٍ لا مضغ فيه فإنّه يقال فيه: يشرب.

وفي الاصطلاح: تطلق الأشربة على ما كان مسكرًا من الشّراب، سواءٌ كان متّخذًا من الثّمار، كالعنب والرّطب والتّين، أم من الحبوب كالحنطة أو الشّعير، أم الحلويّات كالعسل. وسواءٌ كان مطبوخًا أم نِيئًا. وسواءٌ كان معروفًا باسمٍ قديمٍ كالخمر، أم مستحدثٍ (كالعرق والشمبانيا... إلخ)،

انظر: لسان العرب، مادة «شرب» ١/ ٤٨٩، تبيين الحقائق ٦/ ٤٤.

(٣) "الأصل" سقط من (ت).

(٤) المثبت من (د، ز، ط) وفي الأصل: عدي.

(٥) المثبت من (د، ز، ظ) وساقط من (الأصل، ت).

(٦) العداء بن خالد بن هوذه رجل من أصحاب النبي ﷺ باليمامة قال الأصمعي: أسلم العداء وأبوه خالد وكانا سيدي قومهما.

انظر: الاستيعاب ١/ ١٢٨، الثقات ٤/ ١١٣.

(٧) "من" سقط من (د، ز).

(٨) حديث حسن : أخرجه الترمذي في كتاب البيوع باب ما جاء في كتابة الشروطرقم (١٢١٦)، أخرجه ابن ماجة في كتاب التجارات باب شراء الرقيق رقم (٢٢٥١)، أخرجه البيهقي في

هكـذا وقـع وضـع الحـديث في كتـب أصـحابنا - رحمهـم الله - الفقهـاء[1]، والرواية الصحيحة التي تناطقت [بها][2] الروايات وشهدت بها كتب الحديث قلب ما ذكروه، وهو[3] ما اشترى عدي بن خالد بـن[4] هـوذة مـن محمـد رسـول الله عليـه الصلاة والسلام اشترى منه عبـدًا أو أمـة لا داء فيـه[5] ولا غائلـة[6] ولا خبثـة[7] بيـع المسلم من المسلم، على هذا نص الطحاوي - رحمه الله - في «مشكل الآثار»[8].

السنن الكبرى باب بيع البراءة رقم (١٠٥٦٣)، أخرجه عبدالرزاق في مصنفه باب البيع بالبراءة ٨/ ١٦٠، فـال أبـو عيسى: هـذا حـديث حسن لا نعرفـه إلا مـن حـديث عبـاد بـن ليـث. وهـو صدوق يخطئ.

(١) "الفقهاء" سقط من (ظ).

(٢) المثبت من (ت، ز)، وفي (الأصل، د، ظ): لها.

(٣) زاد في (د، ز): هذا.

(٤) "بن" سقط من (ت).

(٥) "فيه" سقط من (ت، د، ز، ظ).

(٦) الغائلة: الفساد والشر، وغائلة العبد: إباقه وفجوره، قال قتادة: الغائلة: الزنا والسرقة والإباق.

قال ابن الأثير: الغائلة في العبد: أن يكون مسروقًا، فإذا ظهر واستحقه مالكه غـال مـال مـشتريه الذى أدَّاه في ثمنه؛ أي: أتلفه وأهلكه.

انظر: المصباح المنير، مادة «غول»، ص٢٣٦، ومختار الصحاح، مادة «غـول» ص٤٨٧، والنهايـة في غريب الحديث والأثر، ٣/ ٣٩٧.

(٧) في (ت): خبية.

(٨) قال الطحاوي (باب بيان مشكل ما روي عن رسول الله صلى الله عليـه وآلـه وسـلم مـن اكتتابـه العهدة التي اكتتبها للعداء بن خالد بن هوذة في بيعه إياه عبدا أو أمـة بيـع المسلم للمسلم لا داء ولا غائلة ولا خبثة.

حدثنا عبد العزيز بن معاوية بن عبد العزيز القرشي ثم العتابي أبو خالد قـال: ثنـا عبـاد بـن ليـث قال: حدثني عبد المجيد بن وهب قال: قال لي العداء بن خالد بن هوذة: ألا أقرئك كتابـا كتبـه لي رسول الله ﷺ. قلت: بلى. فأخرج لي كتابا فإذا فيه: بسم الله الرحمن الرحيم هذا ما اشترى العـداء بن خالد بن هوذة مـن محمـد رسـول الله اشـترى منـه عبـدا أو أمـة شـك عبـد المجيـد بيـع المسلم للمسلم لا داء ولا غائلة ولا خبثة) بيان مشكل الآثار ٤/ ١٣٢.

صك شراء دار في المصر: هذا ما اشترى فلان بن فلان[1] من فلان[2] الفلاني، اشترى منه جميع الدار التي في كورة كذا، في درب كذا، في سكة[3] كذا، في زقاق[4] كذا، بحضرة مسجد كذا، حدودها الأربعة كذا، اشترى فلان هذا من[5] فلان هذا جميع هذه الدار الموصوف موضعها وحدودها[6] بحدودها كلها، أرضها وبنائها وسفلها وعلوها وجميع مرافقها من حقوقها[7] وكل قليل وكثير هو لها فيها ومنها من حقوقها، وكل حق هو لها داخل فيها وكل حق هو لها خارج منها بكذا كذا درهمًا فضة وضحًا جيادًا، ويذكر/ ضربه شراء صحيحًا جائزًا لا شرط فيه ولا ٤٢٧ ب
خيار ولا غرة[8] ولا فساد ولا [على][9] سبيل رهن ولا تلجئة[10] ولا وثيقة بمال بيع

---

(١) زاد في (د، ز): الفلاني.

(٢) زاد في (د، ز): بن فلان.

(٣) السكة: الطريق الضيق المنسد، من سكّ الشيء سكًّا أي: سدّه، ومنه سكّ الباب والخشب، وتسكك: تضرع، والسكاك: المستبد برأيه. والهواء من السماء والأرض.
انظر: لسان العرب، مادة «سكّ» ١٠/ ٤٣٩، ومختار الصحاح، مادة «سكّ» ١/ ٣٢٦.

(٤) جمع زق، وهو الطريق الضيّق نافذا أو غير نافذ، يذكّر ويؤنّث.
انظر: المعجم الوسيط ١/ ٣٩٦، مادة «زقّ»، ومختار الصحاح، مادة «زقق» ص٢٥٢.

(٥) في (ظ): ابن.

(٦) من قوله "اشترى فلان" إلى قوله "موضعها وحدودها" سقط من (ت).

(٧) "من حقوقها" سقط من (ت).

(٨) في (ت): عهدة، وفي (ز): عذرة.

(٩) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(١٠) التلجئة: هي أن يلجئك إلى أن تأتي أمرا باطنه بخلاف ظاهره، والهزل أعم منها؛ لأن التلجئة إنما تكون عن اضطرار، والأظهر أنهما سواء في الاصطلاح، ولهذا قال فخر الإسلام: التلجئة هي الهزل، وقد مثل الرهاوي في حاشيته للتلجئة فقال: كأن يقول الرجل لصاحبه أريد أن أبيع منك عبدي هذا في الظاهر لأمر أخافه ولا يكون ذلك بيننا بيعا في الحقيقة، فيجيبه صاحبه إلى

رغبة وإزالة[1] ملك بيع المسلم من المسلم لا خيانة[2] فيه ولا خلابة، وقبض فلان بن فلان البائع من فلان هذا المشتري جميع الثمن الموصوف في هذا الكتاب تامًّا وافيًا بإيفاء فلان المشتري هذا وبرئ المشتري هذا [إلى فلان البائع هذا][3] براءة قبض واستيفاء، وقبض فلان هذا من فلان هذا[4] جميع ما وقعت عليه عقدة هذا البيع الموصوف في هذا الكتاب بدفع من فلان بن فلان ذلك إليه مفرغًا عن موانع التسليم، وذلك بعد أن أقر المتبايعان هذان أنهما قد عرفا جميعًا جميع ذلك وأنهما قد نظرا جميعًا إلى جميع هذه الدار ورأياها وتنجزاها[5] وتفرقا بعد عقدة[6] هذا البيع والقبض الموصوفين في هذا الكتاب عن تراضٍ منهما بجميع ذلك كله تفرق الأبدان والأقوال، فما أدرك فلان بن فلان هذا فيما اشترى في هذا الكتاب أو في شيء منه من درك من قبل أحد من الناس كلهم فعلى فلان بن فلان هذا تسليم هذا الذي وجب ويجب لفلان بن فلان بسبب هذا البيع والدرك الموصوفين في هذا الكتاب حتى يسلم ذلك[7] له وإليه مع تسليم الذي يجب لفلان بن فلان عليه من قيمة ما يحدثه فلان بن فلان أو يحدث له بأمره فيما يستحق من ذلك من بناء أو

ذلك ويشهد عليه، ثم إنه يبيعه منه في مجلس آخر بعد ذلك المجلس، ثم يتصادقان على المواضعة بعد زوال ما تواضعا لأجله.

انظر: حاشية الرهاوي على شرح المنار، ص٩٨٠، ٩٨١، حاشية ابن عابدين ٦/ ٢٤٤.

(١) زاد في (ت): عن.

(٢) في (ز): جناية.

(٣) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٤) "هذا" سقط من (ت).

(٥) في (د): وتبحراها.

(٦) في (ت): عقد.

(٧) زاد في (الأصل، ظ): وإليه.

غرس بالكسر، وزرع ما بين درهم إلى مائتين وأقل من[1] ذلك وأكثر بالغًا ما بلغ بقيمة عدل يوم يستحق[2] ذلك، وذلك البناء والغرس قائمان يوم يستحق ذلك، فإن كان المشتري أبرأ البائع من عيوبها كتبت: وقد أبرأ هذا المشتري المسمى فيه[3] هذا البائع المسمى فيه من جميع عيوب ما وقع عليه هذا العقد الموصوف فيه بعد تسمية البائع هذا أو[4] تعداده جميع عيوبها عيبًا فعيبًا إبراء صحيحًا واجبًا بتاتًا، ثم يتم الكتاب، وإذا فرغنا من صورة الكتاب[5][6] نذكر معاني ما أثبتنا فيه[7] وفوائده، ليعرف الكاتب خلل ما يسقطه منه غشًّا[8].

فنقول: إنما كتبنا هذا ما اشترى، ولم نكتب هذا كتاب ما اشترى كما كان يكتبه بعض أصحابنا رحمهم الله تبركًا وتيمنًا بما روينا عن النبي ﷺ في كتاب الشراء [عداء] ابن خالد بن هوذة رحمه الله، [ولأنا لو][9] كتبنا هذا كتاب ما اشترى يحتمل أن يكون الكتاب هو[10] المشترى[11].

---

(١) "من" سقط من (ز).

(٢) في (ت): من، بدلًا من قوله "بالغًا ما بلغ بقيمة عدل يوم يستحق".

(٣) "فيه" سقط من (ظ).

(٤) في (ت، د، ز): و.

(٥) في (ت، د، ز): الكتابة.

(٦) قال السمرقندي (فهذا أحوط الوثائق في البيع والشراء) انظر: كتاب الشروط ص٧٢.

(٧) "فيه" سقط من (ت).

(٨) في (ت، د، ز): عسى.

(٩) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): ولو أنا.

(١٠) "هو" سقط من (ت).

(١١) قال في المبسوط (إذا أراد الرجل أن يشتري دارا كتب: هذا ما اشترى فلان بن فلان من فلان بن فلان. وبعض أهل الشروطرحمهم الله لم يستحسن هذا اللفظ، وقال: هذا إشارة إلى البياض الذي كتب فيه، فظاهره يوهم أن المشتري ذلك البياض، ولكن ينبغي أن يكتب: هذا كتاب فيه

وإنما ذكرنا بعد الفراغ من اسم[1] المتعاقدين اشترى فلان بن فلان[2] هذا، لأن من عادة أهل اللسان أنه إذا تخلل بين الخبر والمخبر عنه كلام آخر [يعاد الخبر][3] توكيدًا وتوثيقًا[4].

وقوله: جميع الدار للتأكيد أيضًا، فإن المقصود يحصل بقوله: الدار التي في بني فلان، ولكن يتوهم أن يكون المراد بها[5] بعضها فذكر الجميع لقطع هذا الوهم.

ثم إنما بدأنا بذكر الكورة[6]/ ثم بالمحلة اختيارًا؛ لقول محمد بن الحسن رحمه الله، فإن المذهب عنده أنه يبدأ بالأعم ثم ينزل من الأعم إلى الأخص، وأبو [زيد][7] البغدادي[8] - رحمه الله - ٤٢٨ أ

ذكر ما اشترى. ولكنا نقول: إنما اختار أصحابنا رحمهم الله هذا اللفظ اقتداء بالكتاب والسنة، فإن الله تعالى قال: ﴿ هَـٰذَا مَا تُوعَدُونَ لِكُلِّ أَوَّابٍ حَفِيظٍ ﴾ ولم يقل هذا كتاب فيه ذكر ما توعدون، ولما اشترى رسول الله ﷺ من العداء عبدا كتب: ما اشترى محمد رسول الله صلى الله عليه وسلم من العداء بن خالد بن هوذة الحنيفي. ولا شك أن الأحسن ما وافق الكتاب والسنة) ٣٠/ ١٦٨.

انظر: فتح القدير ٦/ ٣٥٥، تبيين الحقائق ٤/ ٣١، البحر الرائق ٦/ ٣٩، الفتاوى الهندية ٦/ ٢٧٢.

(١) في (د، ز): باسم.

(٢) "بن فلان" سقط من (ت، د، ز).

(٣) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٤) وأصحاب الشروطمختلفون في ذلك على قولين، الأول: ما ذكره المؤلف، والثاني لا نعيد كتابة (اشترى فلان هذا) بعد الفراغ من اسم المتعاقدين لأنه لا فائدة منها.

انظر: كتاب الشروط و علوم الصكوك، ص٧٢.

(٥) "بها" سقط من (ت).

(٦) الكُورَة: الصُّقْع أي الناحية من البلاد، والكورة أيضًا: المدينة، والجمع: كُوَر.

انظر: المصباح المنير، ص٢٠٧ (ص ق ع)، وص٣٢٣ (ك ور).

(٧) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): يزيد.

(٨) أحمد بن زيد الشروطي ذكره أبو الفتح بن إسحاق في جملة الأصحاب، له كتاب الوثائق، وكتاب

ذكر[1] في شروطه أن الأحسن أن يبدأ بالأخص من ذلك ثم يترقى إلى الأعم بمنزلة التعريف بالنسب فإنه يبدأ باسمه؛ لأنه أخص به، ثم باسم أبيه، ثم باسم جده، ولكنا نقول: العام يعرف بالخاص والخاص لا يعرف بالعام، فكان البدء بالأعم أحسن لهذا المعنى، وفي الحقيقة لا فرق بين هذا وبين النسب؛ فإن هناك يبدأ باسمه لأن ذلك أعم فالمسمى بذلك الاسم يكثر[2] عادة، ثم يذكر[3] اسم أبيه [فيصير][4] أخص، ثم يذكر[5] اسم جده [فيصير][6] أخص فكذلك هاهنا[7].

وإنما كتبنا وسفلها وعلوها ولم نكتب [و][8] سفله وعلوه؛ لأن سفلها وعلوها[9] يعم سفل الدار وعلوها، وسفله وعلوه يخص سفل البناء وعلوه، فإذا كان في الدار سرداب عسى [أن][10] يقول قائل: إن السرداب لا يدخل في البيع.

وإنما كتبنا كل قليل وكثير ولم نكتب أو كثير؛ لأن الروايات قد اختلفت عن

الشروط الصغير والكبير.

انظر: تاج التراجم ١/ ١١٣، طبقات الحنفية ١/ ٦٨.

(١) في (ز): دله.

(٢) زاد في (ت، د، ز): في الناس.

(٣) في (ت،، ظ) : بذكر.

(٤) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل): يصير.

(٥) في (ت،، ظ) : بذكر.

(٦) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل): يصير.

(٧) انظر: المبسوط ٣٠/ ١٧٠، مجمع الأنهر ٣/ ٣٤٧، البحر الرائق ٧/ ١٩٧، حاشية ابن عابدين ٧/ ٤٢١.

(٨) المثبت من (ت، ز، ظ) وساقط من (الأصل، د).

(٩) "وعلوها" سقط من (ت).

(١٠) المثبت من (ت، ز، ظ) وساقط من (الأصل، د).

محمد رحمه الله، ذكر في كتاب الوقف وكل قليل أو كثير، وهو قول أبي [زيد][1] البغدادي رحمه الله، وذكر في كتاب الشفعة وكل قليل وكثير، وهو قول محمد الأخير رحمه الله فيما حكي عنه[2].

وكتبنا: ([و][3] كل حق هو لها) تحرزًا عن قول من يقول: إن المتاع الذي هو فيها يدخل في البيع [لولا][4] هذا القول.

وكتبنا: وكل حق داخل فيها وكل حق[5] هو لها خارج منها، وهو اختيار الطحاوي رحمه الله؛ لأنه لو قال: وخارج منها فإنما يتناول هذا شيئًا واحدًا منعوتًا بالنعتين جميعًا وهذا لا يتصور، والمشروط في العقد بالنعتين[6] لا يدخل في العقد بأحد

---

(١) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): يزيد.

(٢) قال في المبسوط (في هذا الكتاب يقول بكل قليل أو كثير. هكذا ذكر في كتاب الشفعة، وفي كتاب الوقف قال: بكل قليل أو كثير. والذي ذكر هنا أحسن لأن أو للشك وإنما يدخل عند ذكر حرف أو أحد المذكورين لا كلاهما، ثم قال: وكل حق هو لها داخل فيها وخارج منها. وذكر الطحاوي رحمه الله أن المختار عندنا أن يكتب. بكل حق هو لها داخل فيها وكل حق هو لها خارج منها. لأنه إذا قال وخارج منها فإنما يتناول هذا شيئا واحدا منعوتا بالنعتين جميعا وهذا لا يتصور. والمشروط في العقد خارج منها. بخلاف قوله: وكل كثير وقليل. لأن القليل جزء من الكثير، فلا حاجة إلى أن يقول: بكل قليل وكل كثير. وهنا الحقوق الداخلة غير الحقوق الخارجة، فلهذا يذكرهما جميعا على نحو ما بينا) ٣٠/ ١٧٢

انظر: الجامع الصغير وشرحه النافع الكبير ١/ ٣٥٦، المبسوط ١٥/ ٢٩، الهداية ٣/ ٦٦، فتح القدير ٧/ ٤٢، الاختيار تعليل المختار ٢/ ٦، تبيين الحقائق ٤/ ٩٧، بدائع الصنائع ٦/ ١٨٩، البحر الرائق ٦/ ١٤٨.

(٣) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٤) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): أولا.

(٥) "وكل حق" سقط من (د، ز).

(٦) في (د، ز): بنعتين.

النعتين خاصة فأحسن[1] أن يقول: بكل حق هو لها خارج منها[2] بخلاف قوله: وكل قليل وكثير؛ لأن القليل جزء من الكثير فلا حاجة إلى أن يقول: وكل كثير، وهاهنا الحقوق الداخلة غير الحقوق الخارجة، فلهذا نذكرهما جميعًا على نحو ما بينا[3].

وكتبنا: بيع المسلم من المسلم؛ تبركًا بالخبر الذي روينا عن النبي ﷺ على ما ذكرناه، ولأن البيع الذي يتعاطاه أهل الذمة [قد][4] يقع بالأموال الحرام نحو الخمر والخنزير، وأكثر بياعاتهم لا تخلو عن الشروط المفسدة، كيف وإن أبا هريرة رضي الله عنه قال: «من اتجر قبل أن يتفقه، فقد وقع في الربا شاء أو أبى»[5]، فإذا كان هذا في بيع المسلم الذي لم يتفقه فما ظنك ببيع الكافر[6].

وإنما كتبنا [بدفع][7] من عليه الحق؛ لأن قومًا يقولون: من قبض ماله إن كان قبضه من غير تسليم من عليه الحق كان كلًّا قبض.

وبدأنا [بكتابة][8] قبض الثمن تحرزًا عما يقوله أهل المدينة رحمهم الله: إن قبض [المبتاع][9] المبيع بإذن البائع في حكم الإقرار من البائع بقبض الثمن[10].

---

(١) في (د، ز): فالأحسن.

(٢) من قول"وهو اختيار الطحاوي" إلى قوله "هو لها خارج منها" سقط من (ت).

(٣) انظر: المبسوط ٣٠/ ١٧٢.

(٤) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): فلا.

(٥) رواه الخطيب البغدادي في الفقيه والمتفقه من طريق علي بن أبي طالب رضي الله عنه، وفي سند نصر بن مزاحم المنفري قال الدارقطني: متروك. قال أبو حاتم: واهي الحديث . وقال أبو حشيمة: كان كذاباً.
انظر: الضعفاء والمتروكين ١/ ٣٨، ميزان الاعتدال ٤/ ٣٣.

(٦) انظر: كتاب الشروط و علوم الصكوك، ص٨٤

(٧) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): دفع.

(٨) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل): بلفظه، وفي (ت): بكتبة، وفي (ظ): بلغته.

(٩) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): المتاع.

(١٠) انظر: المبسوط ٣٠/ ١٧٨، بدائع الصنائع ٦/ ١٤٠.

وكتبنا: (تفرق الأبدان) تحرزًا عن خيار المجلس[1].

٤٢٨ ب وكتبنا/ فما أدرك فلانًا ولم نكتب فما أدرك من [يحق][2] له الرجوع بالدرك؛ لجواز أن يلحق بالدرك بغير[3] موت المشتري وارثه، وحينئذ يكون الرجوع لوارثه، وهو رواية عن أبي يوسف[4] رحمه الله، ولكنا نقول: حق الرجوع بالدرك يثبت بالعقد، فإنما يثبت لمن باشر العقد، والدرك هو الاستحقاق الذي يثبت العقد، فأما الاستحقاق بسبب يعترض بعد العقد لا يسمى دركًا، وبالسبب الذي يسبق العقد إنما يلحق الدرك المشتري حيًّا كان أو ميتًا، فلهذا كتبنا فما أدرك فلان بن فلان من درك في هذه الدار[5].

وإنما كتبنا: ما بين درهم إلى كذا وأقل وأكثر؛ تحرزًا عن قول ابن أبي ليلى رحمه الله، فإن المذهب عنده أن ضمان[6] الدرك لا يصح إلا بعد تسمية المقدار[7].

---

(١) المراد بخيار المجلس في المذهب أن يقبل في مجلس العقد بعد إيجاب الموجب، وما روي عن ابن عمر مرفوعا (البيعان بالخيار ما لم يتفرقا) أوله أبو يوسف بتفرق الأبدان بعد الإيجاب قبل القبول، وأوله محمد تبعا لإبراهيم النخعي بتفرق الأقوال بناء على أن المراد بالخيار فيه خيار القبول، واعتمده في الهداية بأن في الحديث إشارة إليه ، فإنهما متبايعان حالة المباشرة لا بعدها، ويؤيده قوله تعالى: ﴿ وَإِن يَتَفَرَّقَا يُغْنِ ٱللَّهُ كُلاًّ مِّن سَعَتِهِۦ ﴾ فإن الفرقة تحصل بقولهما.
انظر: المبسوط ١٣/ ١٥٦، تحفة الفقهاء ٢/ ٣٧، بدائع الصنائع ٥/ ٢٢٨، الهداية ٣/ ٢١، فتح القدير ٦/ ٢٥٧، تبيين الحقائق ٤/ ٣، البحر الرائق ٥/ ٢٨٥، مجمع الأنهر ٣/ ١١، حاشية ابن عابدين ٤/ ٥٨٢.

(٢) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): لحق بها.

(٣) في (ت، د، ز): الدرك بعد، بلدًا من قوله "بالدرك بغير".

(٤) قال في المبسوط (وقد روي عن أبي يوسف أن الأحسن أن يكتب: فما أدرك من يحق له الرجوع من درك. ولا يسمى المشتري، لجواز أن يلحق الدرك بعد موته فإنما يكون الرجوع لوارثه) ٣٠/ ١٧٣.

(٥) انظر: المبسوط ٣٠/ ١٧٣، بدائع الصنائع ٦/ ٩، فتح القدير ٧/ ٢١٧، البحر الرائق ٦/ ٢٣٧، مجمع الأنهر ٣/ ١٩٩.

(٦) "ضمان" سقط من (ت).

(٧) انظر: المبسوط ٣٠/ ١٧٩، كتاب الشروط و علوم الصكوك، ص٩٠.

وكتبنا: بقيمة عدل يوم يستحق؛ لأن القيمة تعتبر يومئذ، فإن الحكم يوجب هدم البناء عند الاستحقاق ودفعه إلى البائع وأخذ قيمته مبنيًّا.

وكتبنا: وذلك البناء قائم فيما يستحق؛ لأنه إذا لم يكن شيء من ذلك قائمًا في المستحق لم يجب له[1] الرجوع بشيء من قيمته فلو أطلق ذلك أوهم[2] أنه شرط الرجوع بقيمة ما لم ينقض عليه، ولم نكتب: (من بناء وغيره) كما كان يكتب بعضهم؛ لأن المشتري قد يحدث في الدار ما لا يجب له الرجوع [به][3] مثل حفر البئر وتنفيذ[4] البالوعة والمخرج والمرمة، حتى قالوا: لو حفر بئرًا وطواها بالآجر يرجع بقيمة الطي ولا يرجع بقيمة الحفر[5].

وهذا الصك أصل[6] في البياعات كلها غير أنه كلما اختلف المبيع يحتاج[7] إلى زيادة أحرف ونقصان[8]، فنذكر الآن تفصيلها، ونذكر[9] في كل فصل ما يجب من الزيادة والنقصان فنقول: إن كانت الدار ذات حجر ومقاصير[10] وإصطبل[11]

---

(١) "له" سقط من (د، ز).

(٢) في (د): أو أوهم.

(٣) المثبت من (ت، د، ز) وساقط من (الأصل، ظ).

(٤) في (د، ز): تنقية.

(٥) انظر: المبسوط ٣٠/ ١٨٠. كتاب الشروط و علوم الصكوك ص٩٠.

(٦) "أصل" سقط من (ت).

(٧) "يحتاج" سقط من (د، ز).

(٨) زاد في (ت، د، ز): أحرف.

(٩) في (د): وتثبت.

(١٠) المقصورة: الدار الواسعة المحصنة، وقيل: هي أصغر من الدار، وهو من ذلك أيضا.
قال الليث: إذا كانت دار واسعة محصنة الحيطان فكل ناحية منها على حيالها مقصورة، وجمعها مقاصر ومقاصير.
انظر: لسان العرب، مادة «قصر» ٥/ ١٠٠.

وإصطبل[1] أثبت ذلك[2] في ابتداء الصك فيقول: اشترى منه جميع الدار المشتملة على حجر ومقاصير وإصطبل تأكيدًا، وإن كان اسم الدار عند تحديدها ينتظم جميع ذلك، وكذلك إن كان فيها غير ذلك من الخانات والحمامات نكتب[3] جميع ذلك[4].

وإن كان المبيع دارين أو ثلاثًا، فإن كانت في موضع واحد ومفتحها واحد فهي دار واحدة، فإن شئت كتبت [اشترى منه جميع الدار والبيوت وتحدها على حسب ما مر في دار واحدة وإن شئت كتبت][5] جميع الدور الثلاث [المتلازق][6] بعضها ببعض ومفتحها إلى الطريق واحد، وهذا أبعد من الطعن، وإن كانت في موضع واحد لكن لها[7] أبواب، كتبت اشترى منه جميع الدور الثلاث المتلازقات ومفتحها إلى طريقين أو ثلاثة[8]، على حسب ما يكون، ثم تحدها، وإن كانت في مصرين أو ثلاثة أو محال ثلاثة[9] كتبت: اشترى منه جميع الدور الثلاث المتباينات التي هي في كورة كذا، بمحلة كذا، بدرب كذا، في سكة كذا [بحضرة مسجد

---

(١) الإصطبل: جمعه أصابيل، وهو موقف الدابة، وفي التهذيب: موقف الفرس، شامية، وقال في التمهيد: هو موضع فيه الغنم، وهو نحو من ميل يشتري ضحايا.
انظر: لسان العرب، مادة «إصطبل» ١/ ١١٤.

(٢) "ذلك" سقط من (ت).

(٣) في (ت، د، ز): بينت.

(٤) انظر: المبسوط ٣٠/ ١٨٢، الهداية ٣/ ٦٦، فتح القدير ٦/ ٢٨٠، حاشية ابن عابدين ٣/ ٧٤٦.

(٥) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٦) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): الملاصق.

(٧) في (د، ز): لكنها.

(٨) في (ز): يكتب.

(٩) في (ت، ز): ثلاث.

كذا][1]، وتحدها [منها][2] ومنها، وكذلك إن كانت في مصر واحد ولكن في محلتين
٤٢٩ أ أو محال مختلفة/ كتبت جميع الدور الثلاث المتباينات التي هي في كورة كذا في محلة كذا، وكذا الثانية والثالثة بعد التحديد.

وكذا لو اشتمل العقد على دار وخان وحمام وإصطبل، وهي في[3] مواضع مختلفة فعلى[4] ما ذكرناه في الدور[5].

وإن كان المبيع قيطونًا[6] زدت فيه بخنبقاته[7][8][9] العشر[10] وحبابه، وهي كذا وكذا عددًا، الكبار منها كذا، والأوساط منها كذا، والصغار منها كذا، وهي قائمة بعينها في بيوت أجزائها[11] وجميع ما فيها من الحبوب والحنطة والشعير إن كانت داخلة تحت العقد بذكر المتعاقدين إياها في العقد، [والإهزاء][12] الخنبقات، ويقال:

---

(١) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).
(٢) المثبت من (ت)، وفي (د، ز): ومنها، وساقط من (الأصل، ظ).
(٣) "في" سقط من (ت، ز).
(٤) في (د): على.
(٥) يكتب (جميع الدار والخان والأصطبل والحمام التي هي بكورة كذا، أما الدار منها بمحلة كذا، بدرب كذا، في سكة كذا).
انظر: كتاب الشروط و علوم الصكوك ص١٠١
(٦) القيطون: المخدع أعجمي، وقيل بلغة أهل مصر وبربر قال ابن بري: القيطون بيت في بيت.
انظر: لسان العرب، مادة «قطن» ١٣/ ٣٤٥.
(٧) في (ز): بخنيقانه.
(٨) الخنبق: تعريب خنبه وهي الأنبار يتخذ من الخشب معلقة.
انظر: المغرب، مادة «هنبق» ص١٥٥.
(٩) كلمة أعجمية تعني الأهراء، وهي جمع هري وهو بيت كبير فخم فيه طعام السلطان، قال الأزهري (ولا أدري أعربي هو أم دخيل) لسان العرب مادة هرا ١٥/ ٣٦١.
(١٠) في (ز): العشرة.
(١١) في (ز): أهزابها، وفي (ت): أهزائها.
(١٢) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): والأجزاء.

البيت الواسع ويقال: أبتارخاناه[1]، [ولم أجد][2] هذه اللفظة في كتب اللغة، لكن هكذا[3] سمعتها ممن قرأت عليه[4].

فإن كان المبيع حمامًا فهو كبيع الدار غير أنك تزيد عند ذكر حقوقها وحدودها وأتونها وملقى رمادها وسرجينها[5] وقدرها المركبة فيها، وبيرها ودلاها ورشاها وبكرتها ومستنقع مائها، و[6] حقوقها[7].

فإن كان المبيع [بيت][8] طحانة كتبت على نحو ما تكتب في بيع الدار وتزيد عند ذكر حدودها وحقوقها [وأحجارها][9][10] وآلاتها ودلاها [ودوارتها[11] بآلاتها][12] القائمة المعلومة [للعاقدين][13]، وموقف إبلها، ويذكر بئرها ورشاءها[14] ودلاها.

---

(١) في (ت): أنبارخاته، وفي (ز): أنبارخانه.
(٢) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): يذكر أحد.
(٣) في (د): هذا.
(٤) انظر: كتاب الشروط و علوم الصكوك ص١٠١، الفتاوى الهندية ٦/ ٢٩٩.
(٥) مأخوذ من السرجين وهو (الزبل) وهى كلمة أعجمية وأصلها (سركين) فقربت إلى الجيم والقاف فيقال: سرجين، وسرقين.
انظر: المصباح المنير مادة «سرج»، ص٢٧٣.
(٦) في (ت، د، ز): في.
(٧) انظر: المبسوط ٣٠/ ١٨٣، كتاب الشروط و علوم الصكوك ص١٠٣.
(٨) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): بيع.
(٩) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): وأجمارها.
(١٠) الحجر معروف وهو الشيء الصلب.
انظر: لسان العرب، مادة «حجر» ٤/ ٤٠، والمصباح المنير، مادة «حجر» ص٧٠.
(١١) في (ظ): ودواتها.
(١٢) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): ودواتها آلاتها.
(١٣) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): للمتعاقدين.
(١٤) الرشا: الحبل ويقال رَشَأَها رَشْاً. رشى: الأَرْشِيَةُ: جَمْعُ الرِّشَاءِ لِرَسَنِ الدَّوَابِّ والبِئْرِ. وأَرْشَيْتُ الدَّلْوَ فهي مُرْشَاةٌ
انظر: المحيط في اللغة ٧/ ٣٧٤، وطلبة الطلبة، للنسفي ص١٧٥.

[وإن][1] كان شيء آخر قد[2] أدخلاه في البيع وسمياه لك، زدتها فيه على حسب ما يتفق.

وإن كان المبيع حوانيت أو حانوتًا فهو كبيع الدار، غير [أن الزيادة فيه][3] أنك [تذكر][4] السوق التي فيها الحانوت مكان السكة، وتزيد عند ذكر حقوقها وحدودها وألواحها التي تغلق عليها بابها.

وإن كان المبيع كرمًا أو بستانًا زدت عند ذكر حقوقها: وأشجارها وأغراسها وسراجينها وقضبانها وعرائشها وأوهاطها وشربها ومشاربها وسواقيها وأعمدتها ودعائمها وأنهارها، [والأوهاط][5][6] واديح[7]، وأعمدتها أوتادها، ودعائمها ما ينصب عليها العرائش، والعريش[8] والوثيلة الحبل المتخذ من القصب[9]، وإن كان البستان في حائط البلد كتبت في حائط بلد كذا مما يلي درب كذا على ساقية نهر كذا، وإن كان في قرية كتبت في قرية كذا من سواد كذا، وإن كان فيه ثمرة أو زرع أو رطبة كتبت: وثمرتها وزرعها ورطبتها، وتزيد عند ذكر ثمرتها وقد بدا صلاحها،

---

(١) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): فإن.

(٢) في (ت، ز): وقد.

(٣) المثبت من (ت، د، ز) وساقط من (الأصل، ظ).

(٤) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): زدت فيه.

(٥) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): وأوهاط.

(٦) جمع (وهط) وهو المطمئن من الأرض. وبه سمي مال كان لعمرو بن العاص بالطائف.
انظر: المغرب ٢/ ٢٧٤.

(٧) في (ت، د، ز): وادبح وانح.

(٨) الحبل المتخذ من القصب على ما حكى المصنف رحمه الله، وَعَرِيشُ الْكَرْمِ: ما يُهَيَّأُ له لِيَرْتَفِعَ عليه.
انظر: الفتاوى الهندية ٦/ ٢٥١، ٢٩٩.

(٩) انظر: فتح القدير ٦/ ٣٠٠، الفتاوى الهندية ٦/ ٢٩٩، درر الحكام ١/ ١٧٧.

وإن كان فيها[1] زرع محصود أو ثمر مجذوذ أو تبن أو حطب قد دخل تحت البيع ذكر ذلك، ويذكر معرفة العاقدين جميع ذلك[2].

وإن كان فيه برج الحمام كتبت[3]: وجميع برج الحمام وهو زمان البيع [معلّق][4] أبوابها مشدود فوهاتها[5] بحيث يمكن أخذ ما فيه بغير صيد بجميع ما فيه من الحمام والمحاضن[6][7] والجوازل[8][9] وهو[10] الفراخ، والخشبات والجرادي[11] والبيض.

ثم إذا اشترى قرية أو ضيعة وترك ذكر الحقوق يدخل البناء والنخل والشجر كله، مثل الكرم وشجر التفاح والسفرجل وأنواعها/ ، والقصب والحطب ٤٢٩ ب
والطرفاء، إلا رواية رواها بشر بن الوليد عن أبي يوسف - رحمهما الله - في القصب الفارسي والقصب السكري[12]، [وقصب الذريرة لا يدخل بالاتفاق][13]، وقصب

---

(١) في (د): فيه.

(٢) انظر كتاب الشروط و علوم الصكوك ص١٠٣.

(٣) في (د، ز): كتب.

(٤) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): مغلق.

(٥) في (ت، ظ): قواتها.

(٦) في (ت، ز): والمحاضين.

(٧) المحاضن: المواضع التي تحضن فيها الحمامة على بيضها، والواحد محضن.
انظر: لسان العرب، مادة «حضن» ١٣/ ١٢٣، وتاج العروس، مادة «حضن» ٣٤/ ٤٤٢.

(٨) في ت: الجوازك.

(٩) الجَوْزَل: فَرخ الحمام ونحوه. قال الشاعر:
انظر: جمهرة اللغة ٢/ ١١٧٦، ولسان العرب، مادة «جزل» ١١/ ١١٠.

(١٠) في (ت، د، ز): وهي.

(١١) منه الجُرَادة، بالضمّ: اسمٌ لما جُرِدَ من الشيْءِ أَي قُشِرَ؛ والجَرْداءُ: الصَّخرةُ الملساءُ.
انظر: تاج العروس، مادة «جرد» ٧/ ٤٩٩.

(١٢) في (ت، د، ز): السكر.

(١٣) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

الذريرة ما يدق [ويذر][1] على الميت أي [ينثر][2]، وما كان من الأشجار التي لا تثمر وتقطع في كل أوان كالدلب والجوز[3]، فقد اختلف المتأخرون فيه.

منهم من يقول: لا يدخل إلا بالذكر كالزرع.

ومنهم من قال[4]: يدخل، وهو الأصح[5].

والدلب: الخيار[6].

والجوز: السدر[7].[8]

وأما الباذنجان: فشجره للمشتري وحمله للبائع، وكذلك القطن والعصفر؛ فإن شجره يدخل في البيع[9] بدون ذكر الحقوق، وما عليه من الريع لا يدخل إلا بذكر الحقوق، وعلى هذا [كل ما][10] [يؤخذ][11] حمله من غير أن يقطع أصله،

---

(١) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل): يدل، وساقط من (ظ).

(٢) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): ينشر.

(٣) وجه ما اختاره ابو يوسف أن ذلك من جملة ريع الأرض بمنزلة الزرع ولهذا يجب فيه العشر، ولأن القصب الفارسي كقصب السكر فإن كل واحد منهما يقطع إذا أدرك.
انظر: المبسوط ٣٠/ ١٨٩.

(٤) في (ت): يقول.

(٥) لأنه ليس من ريع الأرض ولهذا لا يجب فيه العشر فهو بمنزلة النخل والشجر يدخل في البيع من غير ذكر.
المبسوط ٣٠/ ١٨٩، الهداية ١/ ١١٠، الاختيار تعليل المختار ١/ ١٢١، الفتاوى الهندية ٦/ ٢٩٩.

(٦) انظر: جمهرة اللغة ١/ ٢٠٥، معجم مقاييس اللغة مادة (دلب) ٢/ ٢٩٤.

(٧) في (ت، ز): سبيدار.

(٨) انظر: معجم مقاييس اللغة مادة (جوز) ١/ ٤٩٤.

(٩) في (ت): العقد.

(١٠) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): كلما.

(١١) المثبت من (ت)، وفي (الأصل، د، ز، ظ): يوجد.

والثمار التي على رءوس الأشجار لا تدخل بدون ذكر الحقوق والمرافق، وعند ذكر الحقوق، والمرافق تدخل في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى، وفي ظاهر الرواية وهو قول محمد - رحمه الله- لا تدخل إلا بالتنصيص عليها، أو بذكر كل قليل [أو][1] كثير هو فيها أو منها من غير أن يقول من حقوقها[2].

والرطبة بما نبت وصار له ثمن للبائع وأصولها للمشتري.

قال محمد رحمه الله: ولو باع أرضًا فيها زعفران [فالأصل][3] للبائع، وعلى هذا الكتان والدخن وجميع الحبوب مثل الحمص والباقلاء والعدس وهذا[4] كله بمنزلة الزرع[5].

وكذا الملح [في][6] الملاحة والقير[7] والنفط[8] الخارج، فأما الملاحة

---

(١) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): و.

(٢) لأن الثمرة بمنزلة المتاع الموضوع في الأرض فلا بد من التنصيص، لأن اتصالها بالنخل ليس بالقرار بل للفصل.

انظر: المبسوط ٣٠/ ١٣١، بدائع الصنائع ٥/ ١٦٤، البحر الرائق ٥/ ٣٢١، ملتقى الأبحر ١/ ٢٤.

(٣) المثبت من (ت)، في (الأصل د، ز، ظ): فالبصل.

(٤) في (د): هذا.

(٥) انظر: البحر الرائق ٥/ ٣٢٢.

(٦) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل ظ): و.

(٧) القير: الزفت.

انظر: لسان العرب، مادة «قير» ٢/ ٣٤.

(٨) النفط لغة -بالكسر والفتح، والكسر أفصح-: الدهن، وقال ابن سيده: هو الذي تطلى به الإبل للجرب والدبر والقردان، وهو دون الكحيل.

والنفط في اصطلاح الفقهاء: هو أحد الأجزاء المستقرة التي ركبها الله تعالى في الأرض يوم خلقها، وهو دهن يعلو الماء سواء كان في الأرض أو في خارجها.

انظر: المخصص ٢/ ٢٢٠، وحاشية ابن عابدين ٢/ ٤٤، ٥٣، وتبيين الحقائق ١/ ٢٩٦، والعناية بهامش فتح القدير ٢/ ١٣، وحاشية الجمل ٣/ ٥٧٢.

فللمشتري[1].

وإن كان المبيع قرية فإن لم يكن شيء منها مستثنى كتبت جميع القرية الخالصة المدعوة بكذا، [وتبين المصر][2] والسواد وتحدها ثم تقول: [بما][3] اشتملت عليها من الدور والبيوت والمستغلات والمرابط والطواحين إن كانت، المروج[4] والمراعي والآجام إن كانت، والمشاجر[5] والمقاصب[6] والتلال والأودية والآكام والسهول والحزون[7]، ويذكر الجبال إن كانت، فإن كان شيء مستثنى كتبت بعد الفراغ من ذلك قبل ذكر الثمن: إلا ما فيها من المساجد والمقابر والطرق النافذة [والأوقاف والحياض][8] للعامة والمكاتب التي هي [للعامة][9][10]، ولا بد من تحديد المستثنى بحيث يقع به الامتياز، وما يكتب في زماننا في تحديد المستثنى حدوده الأربعة[11].

---

(١) انظر: المبسوط ٣٠/ ١٩٠.

(٢) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي الأصل: وبين المصدر.

(٣) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي الأصل: ما.

(٤) في د: والمروج.

(٥) المشاجر: عود الهودج، واحدتها مشجرة وشجارة، وقيل: هو مركب أصغر من الهودج مكشوف الرأس. قال الأزهري في التهذيب: والمشجر مركب من مراكب النساء.
انظر: لسان العرب، مادة «شجر» ٤/ ٣٩٧، وتهذيب اللغة ١٠/ ٢٨٢.

(٦) المقاصب: منبت القصب.
انظر: الفتاوى الهندية ٦/ ٢٥١.

(٧) من الحزن: وهي ما غلظ من الأرض في ارتفاع، قال ابن شميل: أول حزون الأرض قفافها وجبالها وقواقيها وخشنها ورضمها، ولا تعد أرضا طيبة.
انظر: لسان العرب، مادة «حزن» ١٣/ ١١٤.

(٨) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): والأقاف والحباط.

(٩) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): للعلامة.

(١٠) انظر: كتاب الشروط و علوم الصكوك ص١٠٧، البحر الرائق ٦/ ٩٨، الدر المختار ٥/ ٥٨.

(١١) في (د): أربعة.

لزق أرض[1] دخلت في هذه الدعوى لا يصح؛ لأنه لا[2] يقع به الامتياز[3]، وقد وقع هذا[4] في زمن والدي -رحمه الله- فأجاب وقال: لا يصح التحديد على هذا الوجه؛ لأنه لا يقع به التمييز، فقيل له: إذا[5] كانت الأراضي المبيعة محيطة بالمستثنى كيف يحد المستثني [حتى][6] يقع به[7] التمييز؟

قال رحمه الله: يذكر الكاتب في التحديد نهرًا يكون بقرب هذا المستثنى أو أذرعًا[8] أو نشرًا[9] أو شجرًا بحيث يقع به التمييز، وما يكتب في زماننا، وقد عرف [هذان][10] العاقدان[11] جميع ذلك [وأحاطا][12] به خبرًا فقد استرد له بعض مشايخنا - رحمهم الله/ - وهو المختار[13]؛ لأن المبيع لا يصير به معلومًا للقاضي عند الشهادة، فلا بد من التعيين.

---

(١) في (ت، ز): أراضي، وفي (د): أراضٍ.

(٢) "لا" سقط من (ظ).

(٣) زاد في (ت): قال رضي الله عنه.

(٤) "هذا" سقط من (د).

(٥) في (ت): إن.

(٦) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): حق.

(٧) "به" سقط من (د).

(٨) في (د): أزرقًا.

(٩) في (ت، ز): نشزًا.

(١٠) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): أن.

(١١) في (ت): المتعاقدان.

(١٢) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ت، ظ): وأحاط.

(١٣) واختاره ابن نجيم وابن عابدين.

انظر: كتاب الشروط و علوم الصكوك ص١٠٧، البحر الرائق ٧/ ١٩٨، حاشية ابن عابدين ٧/ ٤٢٠، الفتاوى الهندية ٤/ ١٠.

فإن كان فيها رقيق وبقر عوامل أو حمر أو بغال أو آلات الحراثة وقد باعها كلها وصفتها في كتابك فتقول: من الرقيق كذا كذا رأسًا وتحليه وتسميه وتبين جنسه وسنه، وهكذا فيما بقي.

فإن[١] كان المبيع طاحونة [ذكرت][٢] اشترى جميع الطاحونة التي[٣] بكورة كذا، على وادي كذا، بقرب قرية كذا، أو على نهر قرية كذا، وهي تدور على كذا أرحية، ثم تذكر عند ذكر حدودها وحقوقها وأحجارها وبكراتها [ودلائها][٤][٥] وتوابيتها[٦] ونواعيرها[٧] بأجنحتها وألواحها المفروشة في أرضها وملقى أحمالها وموقف دوابها في حقوقها ومرجها إن كان بأرضه وبآلاته وأغراسه المثمرة وغير المثمرة[٨].

ولو كان اشترى مرجًا[٩] بغير أرض كتبت جميع الأشجار القائمة والأغراس والتالات النابتة بأغصانها وعروقها دون أرضها[١٠].

---

(١) في (د): وإن.

(٢) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): تذكر.

(٣) زاد في (ت، د، ز): هي.

(٤) المثبت من (ت، د، ز)، وفي الأصل، ظ: ودلاتها.

(٥) أماكن السقي.

انظر: المصباح المنير ١/ ١٩٩.

(٦) التابوت: الصندوق.

انظر: تاج العروس ٢/ ٧٩، ٤/ ٤٧٦.

(٧) جمع ناعورة: وهي التي يستقى بها، يديرها الماء ولها صوت.

انظر: لسان العرب، والمصباح المنير مادة: «نعر».

(٨) انظر: كتاب الشروط و علوم الصكوك ص١٠٨.

(٩) قال ابن فارس: (الميم والراء والجيم أصل صحيح يدل على مضئ وذهاب واضطراب ومنه قوله تعالى (مرج البحرين يلتقيان) [الرحمن: ١٩].

معجم مقاييس اللغة مادة (مرج) ٥/ ٣١٥.

(١٠) انظر: كتاب الشروط و علوم الصكوك ص١٠٩.

فإن كان المبيع دارًا لها ساباط[1] على حائطها وعلى حائط الدار التي بحيال هذه الدار كتبت اشترى جميع الدار وجميع الساباط الذي خشبه[2] على حائط هذه الدار وعلى حائط الدار الذي[3] [بحيال][4] هذه الدار، وطول [هذا][5] الساباط كذا ذراعًا بذراع كذا، وعرضه كذا ذراعًا بهذه الذراع، وارتفاعه كذا ذراعًا.

وإن كان له سمك كتبت: وسمكه كذا كذا، وفيه من الخشب كذا كذا، اشترى منه جميع هذه الدار وهذا الساباط إلى آخر ما مر[6].

فإن كان المبيع بيت علو في الدار ليس له سفل كتبت اشترى منه[7] البيت الذي في علو الدار التي في بني فلان وذكرت حدود الدار ثم تقول: وهذا البيت [على البيت][8] الذي من هذه الدار في موضع كذا؛ لأن البيت قد ينهدم فيحتاج المشتري إلى إعادته، ولا يتمكن من ذلك إلا بعد أن يكون موضعه من الدار معلومًا، ثم يكتب وهو علو، سفله لفلان أحد حدود البيت الذي هذا علوه كذا. والرابع أنه[9] ليس للعلو حدود، وإنما[10] الحدود للسفل، وذكر الطحاوي رحمه الله:

---

(١) الساباط سقيفة بين دارين من تحتها طريق نافذ.
انظر: العين ٧/ ٢١٨، والمحيط في اللغة ٨/ ٢٧٤.
(٢) زاد في (ت): يرابر.
(٣) في (د): التي.
(٤) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): يحال.
(٥) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): هذه.
(٦) انظر: البحر الرائق ٦/ ١٤٩، فتح القدير ٧/ ٤١، تبيين الحقائق ٣/ ١١٧، مجمع الأنهر ٢/ ٢٧٧.
(٧) زاد في (ت): جميع.
(٨) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وساقط من (الأصل).
(٩) في (ت، د، ز، ظ): لأنه.
(١٠) زاد في (الأصل): العلو لفلان و.

هذا إذا لم يكن حول هذا العلو حجر فإن كانت فعليه أن يذكر حدود العلو أيضًا؛ لأن المبيع هو العلو، وإنما يجب إعلامه بذكر حدوده، ثم يقول: اشترى منه هذا البيت الذي حددنا سفله في هذه الدار المحدودة بحدوده كله أرضه وبنيانه وطريقه في الدرج، وفي ساحة الدار التي إلى باب دار[1] الأعظم، قالوا: وينبغي أن يبين موضع الدرج من الدار أيضًا؛ لأن ذلك ينتقل من موضع إلى موضع[2].

فإن كان المبيع نصف دار كتبت اشترى منه جميع السهم الواحد من سهمين من جميع الدار والبيوت مشاعًا غير مقسوم، ويحد الدار، وإنما يذكر حدود الدار، وإن كان المبيع نصفها؛ لأن تحديد نصف الدار غير ممكن[3].

وإن اشترى دارًا لغيره[4] وأراد أن يكتب اسمه في الشراء، [كتبت][5] اشترى فلان لفلان من[6] فلان/ ، وأكثر أهل الشروط يكتبون اشترى فلان لفلان بأمره ٤٣٠ ب
[وماله][7]، قال شمس الأئمة السرخسي رحمه الله: وذلك غير مستحسن عندنا؛ لأن الثمن بالشراء يجب في ذمة المشتري، فلا[8] يتصور أن يكون مشتريًا بمال الغير؛ لأن ما يجب في ذمته لا يتصور أن يكون مالًا للغير[9].

---

(١) في (د): الدار.

(٢) انظر: المبسوط ٣٠/ ١٧٨، حاشية ابن عابدين ٧/ ٤٢٣، الفتاوى الهندية ٦/ ٢٩١

(٣) انظر: الجامع الصغير وشرحه النافع الكبير ١/ ٣٦١، المبسوط ٣٠/ ١٨٢، بدائع الصنائع ٥/ ٢٢، الهداية ٤/ ٤٠، تبيين الحقائق ٥/ ٢٦٢، مجمع الأنهر ٤/ ١٢٢.

(٤) في (ز): دار الغير، بدلًا من قوله "دارًا لغيره".

(٥) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): يكتب.

(٦) في (ظ): بن.

(٧) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): ومن ماله.

(٨) في (د): ولا.

(٩) انظر: المبسوط ٣٠/ ١٨٢.

فإن كان أحد البيعين بالخيار كتبت: كتاب الشراء[1] حتى إذا انتهيت إلى قوله: شراء صحيحًا شرعيًّا[2] ذكرت على أن فلانًا في جميع ما باع [أو][3] اشترى بما[4] سمى ووصف فيه بالخيار ثلاثة أيام، آخرها غروب الشمس من يوم كذا من شهر كذا من سنة كذا، ثم تتم الكتاب، وعلى هذا لو كان الشرط إن رد البائع عليه الثمن إلى ثلاثة أيام فلا [بيع][5] بينهما، وعلى هذا لو كان الشرط إن لم ينقده المشتري الثمن إلى ثلاثة أيام فلا بيع بينهما[6].

وإن كان المبيع بيتًا من دار كتبت: اشترى[7] منه جميع البيت من الدار ثم يقول: وأحد حدودها[8] هذا البيت المبيع، وهو من جملة هذه الدار مما يلي موضع كذا بعد أن تحد الدار، ثم إن كان المبيع دارًا [وبيوتًا][9] دون بيت كتبت اشترى منه جميع

---

(١) في (ز): المشتري.

(٢) في (د): جائزًا.

(٣) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): و.

(٤) في (د، ز): مما.

(٥) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): يقع.

(٦) قياسا لا استحسانا وجه القياس : أن هذا بيع علقت إقالته بشرط عدم نقد الثمن إلى ثلاثة أيام ، وتعليق الإقالة بالشرط فاسد ، فكان هذا بيعا دخله شرط فاسد ؛ فيكون فاسدا كسائر الأنواع التي دخلتها شروط فاسدة، ووجه الاستحسان : أن هذا البيع في معنى البيع بشرط الخيار ؛ لوجود التعليق بشرط في كل واحد منهما ، وتحقق الحاجة المستدعية للجواز ، أما التعليق فإنه علق إقالة هذا البيع وفسخه بشرط عدم النقد إلى ثلاثة أيام ، وفي البيع بشرط الخيار علق انعقاده في حق الحكم بشرط سقوط الخيار.
انظر: بدائع الصنائع ١١/ ٢٣٦، المبسوط ٣٠/ ٢٣٧، بداية المبتدي ١/ ١٣٢، الهداية ٣/ ٢٨، البحر الرائق ٦/ ٦.

(٧) "اشترى" سقط من (د، ز).

(٨) في (د): حدود.

(٩) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): بيوتًا أو بيتًا.

جميع الدار والبيوت إلا بيتًا منها وما عليه من الغرفة والعلو[1]، فتحد الدار ثم تحد البيت، ثم تكتب: اشترى منه هذه الدار والبيوت بحدودها وحقوقها ومرافقها إلا هذا البيت المستثنى منه بحقوقه؛ أرضه وبنائه، وكل حق هو له داخل فيه أو خارج عنه[2]، فإن ذلك لا[3] يدخل في شيء من هذا الشراء[4]، فإن كان المبيع بناءً دون أرض كتبت: جميع [بناء][5] الدار وتحد الدار ثم تقول: اشترى منه جميع بناء هذه الدار والبيوت من الأبواب والسقوف والحيطان والرفوف والجذوع والعوارض والسهام والبوادي [والحرادي][6]، وجميع ما في هذا البناء من اللبن والآجر والطين والتراب من أقصى أس هذا البناء إلى منتهى سمكه دون أرضه، فإن لم يستثن الأرض جاز؛ لأن البناء لا يستتبع الأرض[7].

فإن كان المبيع كردارًا[8]، فكردارات أصحاب الصناعات وأدواتهم مختلفة فنذكر [طرفًا][9] منها، ويقاس عليه ما وراء ذلك، والشرط في جميع هذه الكردارات

---

(١) في (ت، د، ز): أو العلو.

(٢) في (ت، د، ز): منه.

(٣) في (د): لم.

(٤) في (ت): الشرط.

(٥) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٦) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): والهرادي.

(٧) انظر: بدائع الصنائع ٥/ ١٦٥، فتح القدير ٧/ ٤٢، الفتاوى الهندية ٦/ ١٤٧.

(٨) الكردار - ويسمى بخوارزم حق القرار - فارسي يطلق على ما يبنى أو يغرس في الأرض المحتكرة للوقف، والأراضي التي حازها الإمام لبيت المال ويدفعها مزارعة إلى الناس بالنصف فيصير لهم فيها بناء وغرس أو كبس بالتراب.
انظر: حاشية ابن عابدين ٥/ ١٣٨، والبحر الرائق شرح كنز الدقائق ٨/ ١٤٨، وتنقيح الفتاوى الحامدية ٦/ ٢٨٣.

(٩) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): طرقًا.

أن يلحق بآخرها وهي قائمة بأعيانها في هذا المحدود، وقد عرفها العاقدان ونظرا إليها فأقرا بإحاطة علمهما بها شيئًا فشيئًا[1].

فأما كردار الحمام وآلات الحمامين، [فالكردار][2] بيت[3] يسمى المشبّك في دار الحمام، وبيت آخر مشبّك يدعى خاني[4] خانه وآري في [البيت][5] الأوسط، وصنبور[6] ومثعب[7] من رأس البئر إلى الآري الذي في البيت الداخل، ودلو وحبل من ليف وبكرة وتابوت البئر [وثلاثة سرر][8] كبار في دار الحمام لجلوس الثيابي ولجلوس الحمامي ولجلوس المتحممين[9]/ . ٤٣١ أ

وأما آلات الحمامين، فجميع الأسآر[10][11] وهو أربعة كثبان [أحدها][12]

---

(١) حاشية ابن عابدين ٦/ ٢١٨، تنقيح الفتاوى الحامدية ٦/ ٢٧٧.

(٢) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): والكردار.

(٣) "بيت" سقط من (ظ).

(٤) في (ت، د، ز): خالي.

(٥) المثبت من (ت، ز)، وفي (الأصل، د، ظ): بيت.

(٦) قال ابن فارس: (الصنبور: النخلة تبقى منفردة ويدق أسفلها. والصنبور: مثعب الحوض. والصنبور: الرجل الفرد الذي لا ولد له ولا أخ. والصنبور: القصبة التي تكون في الإداوة من حديد أو رصاص يشرب بها) مقاييس اللغة ٣/ ٣٥٣

قال الأزهري: ومثعب الحوض: صنبوره وهو ثقبه الذي يخرج منه الماء. تهذيب اللغة، مادة «شعب» ٢/ ٢٠١.

(٧) انظر: مقاييس اللغة ٣/ ٣٥٣، وتهذيب اللغة، مادة «شعب» ٢/ ٢٠١.

(٨) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): وثلاث سور.

(٩) انظر: كتاب الشروط و علوم الصكوك ص١٢١.

(١٠) في (ت): الأنيار، وفي (د، ز): الأنبار.

(١١) الأسآر: جمع سؤر وهو بقية الماء الذي يبقيها الشارب في الإناء أو في الحوض ثم استعير لبقية الطعام وغيره.

انظر: المغرب، مادة «سأر» ص٢١٥.

(١٢) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): أحدهما.

[عشر][1] أذرع في طول[2] [عشر][3] أذرع في ارتفاع ثماني أذرع، وكذلك الكثيب الثاني والثالث والرابع، والكثيب توده، ومنها مسبح كبير والمسبح [والحلس][4] بلاس[5] وثلاثون عددًا من الفنجانات[6]، وكذا عددًا من القدس وهو [السطل][7][8]، ومن أذر الكرابيس كذا، ومن المماسح كذا وهو ما يتمسح به، وتابوت للفنجانات[9]، وكذا عددًا من البراطيل[10] [وهو جمع][11] برطيل بكسر الباء وهو الحجر الطويل، سُمِّيَ المناديل براطيل تشبيهًا لها بالحجر الطويل، وتابوت الغلة، وعشرة أزواج قرطالة[12] بكنساتها[13][14]، ومحراث[1][2] وهو ما يحرك به النار، ورفش[3]

---

(١) في (د): عشر.

(٢) "طول" سقط من (ز).

(٣) في (د): عشر.

(٤) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل): الجنس، وفي (ظ): المجلس.

(٥) في (ز): ثلاثين.

(٦) الفنجان إناء صغير من الخزف وغيره معرب بنكان.
انظر: قواعد الفقه للبركتي ص ٤١٧.

(٧) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): الشال.

(٨) قال ابن فارس (السين والطاء واللام ليس بشيء. على أنَّهم يسمُّون إناء من الآنية سَطلاً وسَيْطلا. والسَّطل الدلو أو شبهها والسَّيْطَلُ مثله) معجم مقاييس اللغة، مادة «سطل» ٣/ ٧١.

(٩) في (ز): الفنجانات.

(١٠) البراطيل: صخور طوال واحدها بِرْطِيل.
انظر: المخصص ٣/ ٥٨.

(١١) المثبت من (ت، ظ)، وفي (الأصل، د): وهي، وفي (ز): وهي جمع.

(١٢) القِرْطَلَّةُ، كقِرْشَبَّةٍ: عِدْلُ حِمارٍ والقِرطالَةُ، بالكسْرِ: البَرْذَعَةُ، والقرطالة واحدة القرطال.
انظر: تاج العروس، مادة «قرطل» ٣٠/ ٢٤٥.

(١٣) في (د، ز): بمكنساتها.

(١٤) الكناسة، بالضم: القمامة، قال اللحياني: كناسة البيت: ما كسح منه من التراب فألقي بعضه على بعض.

ورفش[٣] وهو بالفارسية في اصطلاحهم نبل[٤] ولم أجده في كتاب [اللغة][٥]، وكذا زوج نعل من خشب، [ومقراض][٦][٧] ومشط ومرآة بعتيدتها.

وأما كِردار[٨] القصابين وآلاتهم، فالكردار مراح[٩] في الحانوت الداخل والمذبح، [ورق][١٠] في الحانوت الخارج، وألواح باب الحانوت بقفله ومغلقه، ودكان السقيبة، والسقيبة بالفارسية[١١] تخته كوشت.

فأما الآلات، فمنها الشفرة[١٢] وفرد فاس وسقيبة وثلاثة معاليق، وكذا

انظر: تاج العروس، مادة «كنس» ١٦/ ٤٥٣.

(١) في (ت): ومحرات، وفي (ظ): ومحلراث.

(٢) قال ابن فارس: (الحاء والراء والثاء أصلانِ متفاوتان: أحدهما الجمع والكَسْب، والآخر أنْ يُهْزَل الشيء. والمِحراثُ: خشَبة تحرّك بها النار أَو التَّنُّور، والجمع محارث) مقاييس اللغة، مادة «حرث» ٢/ ٤٩٤.

(٣) في (ز): درفش.

(٤) في (ت، د، ز): بيل.

(٥) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٦) المثبت من (ت)، وفي (الأصل، د، ز، ظ): ومقراظ.

(٧) قال ابن فارس: (القاف والراء والضاد أصلٌ صحيحٌ، وهو يدلُّ على القطع. يقال: قَرَضت الشيءَ بالمقراض. والمقص المقراض) مقاييس اللغة، مادة «قرض» ٥/ ٧١.
انظرلسان العرب، مادة «قصص» ٧/ ٧٣.

(٨) في (د، ز): كردارات.

(٩) في (ت، د، ز): مراج.

(١٠) المثبت من (د، ز، ظ)، وفي (الأصل): ورب، وفي (ت): ورف.

(١١) "بالفارسية" سقط من (ت، د، ز).

(١٢) قال ابن فارس: (الشين والفاء والراء أصل واحد يدل على حد الشيء وحرفه. من ذلك شفرة السيف: حده. والشَّفرةُ: السِّكينُ، والجمع: الشَّفرُ والشِّفار) مقاييس اللغة، مادة «شفر» ٣/ ٢٠٠.

خطاطيف[1] وخشبة عليها المغاليق[2]، وكذا مدية[3][4].

وأما كردار الغاميين[5]، فمخدع في الحانوت الداخل وهو بالفارسية مدان[6]، وتابوت مشدود بالحائط على يمين الداخل في الحانوت، ورفوف من خشب وتحاتح الحانوت وغلقه وقفل كبير، وتابوت على باب الحانوت وهو موضع جلوس الغامي[7]، وظلة من حصير وجناح خارج إلى الطريق الأعظم فوق باب الحانوت، وأما أدواته فعشرون منشفًا، وهو بالفارسية ناقوده، الكبار كذا والأوساط كذا والصغار كذا، وكذا [بستوقة][8] زجاجية وهي بالفارسية خنبرة[9]،

وتابوت فيه مجرى، وغربالة[10] وميزان الحمل[1] بشنجانة[2]، وميزان الدراهم

---

(١) والخطاف: حديدة حجناء؛ لأنه يختطف بها الشيء، والجمع خطاطيف.
انظر: مقاييس اللغة، مادة «خطف» ٢/ ١٩٦، ١٩٧.

(٢) قال ابن فارس: (الغين واللام والقاف أصل واحد صحيح يدل على نشوب شيء في شيء. من ذلك الغلق، يقال منه: أغلقت الباب فهو مغلق. والمِغْلاَقُ بكسر الميم هو: ما يُغْلَقُ به البابُ والجمع مغاليق) مقاييس اللغة، مادة «غلق» ٤/ ٣٩٠.
انظر: المصباح المنير، مادة «غلق» ٢/ ٤٥١، القاموس المحيط، فصل «الغين» ١/ ٩١٥.

(٣) قال ابن فارس: (الميم والدال والحرف المعتل أصل صحيح يدل على امتداد في شيء وإمداد. والمُدْيةُ: الشُّفرةُ، والجمع المُدَى) مقاييس اللغة، مادة «مدي» ٥/ ٣٠٧.
انظر: العين باب «الدال والميم» ٨/ ٨٨.

(٤) انظر: كتاب الشروط و علوم الصكوك ص١٢٥.

(٥) قال الشيخ زكريا: الغامي هو بائع الطعام في عرف الشام. الغرر البهية ٤/ ٧٢.

(٦) في (ت): خدان.

(٧) في (ت): المقامي.

(٨) المثبت من (ت، ز)، وفي (الأصل، د، ظ): يستوقة.

(٩) ثبت في حاشية (د): يعني نبود.

(١٠) في (ت، د، ز): وفرد غربالة.

بسنجانة[3][4][5].

وأما كردار الدهانين[6] وطاحونة[7] الجوز بأداتها وطاحونة السمسم بأداتها وحبابها[8] العشرة الكبار كذا والأوساط كذا والصغار كذا، وثلاثة أواري [لعلف][9] الدواب، وأما الأدوات فقصعة الدهانين وزوج دن[10] أخضر، وكذا أوقية عشرية وكذا أوقية رباعية، وعلى هذا [ونشارة كبيرة][11]، ونشارة صغيرة، وقد ذكرنا معناها[12].

وأما كردار [الفقاعيين][13][14] وآلاتهم، فالكردار: تابوت منقر على باب

---

(١) في (د، ز): الحبل.

(٢) في (ز): سنجاته، وفي (د، ظ): بسنجاته.

(٣) في (ز، ظ): بسنجاته.

(٤) ***لعلها فارسية

(٥) انظر: كتاب الشروط و علوم الصكوك ص١١٩

(٦) الادهان: من «دهن»، والدهن: معروف، يقال: دهن رأسه، وغيره، يدهنه، دهنا بفتح الدال، والاسم الدهن، والجمع: أدهان، ودهان، والدهنة، والدهان: الطائفة من الدهن، والدهن: الاسم، والدّهان: الذى يبيع الدّهن.
انظر: لسان العرب، مادة «دهن» ١٣/ ١٦٠.

(٧) في (ز): فطاحونة.

(٨) في (ت، ز): وحنابها.

(٩) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): لعطف.

(١٠) في (ت): الدن.

(١١) المثبت من (ت، د، ظ)، وساقط من (الأصل، ز).

(١٢) انظر: كتاب الشروط و علوم الصكوك ص١٢٧

(١٣) المثبت من (د، ز، ظ)، وفي (الأصل): البقاعين، وفي (ت): الفقاعين.

(١٤) قال ابن فارس: (الفاء والقاف والعين. اعلمْ أنَّ هذا البابَ وكلِمَهُ غيرُ موضوعٍ على قياس، وهي كلماتٌ متباينة. والفقاع: شراب يتخذ من الشعير يخمر حتى تعلوه فقاعاته، والفُقَّاعُ: الذي يشرب) مقاييس اللغة، مادة «فقع» ٤/ ٤٤٥.

الحانوت ومجمدة في داخل الحانوت[1][2]، وأما الآلات فمن الكيزان[3] الخضر كذا كذا عددًا[4] شاشية الكبار والأوساط والصغار[5] كذا، ومن القدوم[6][7] والسداد[8][9] كذا، وهو ما يسد[10] به فوهات الكيزان، وأربع خيزرانات، وأربعة خطاطيف، ومركن خزف[11][12] وقمعان[13] ومرجلان برفشيهما[1][2][3]، وكذا عددًا من مناديل حمر

انظر: لسان العرب، مادة «فقع» ٨/ ٢٥٥.

(١) الحانوت: دكان البائع. انظر: المصباح المنير مادة (حنت) ٢/ ٤٩١.

(٢) زاد في (د، ز): ودكان مبني من الخشب على باب الحانوت.

(٣) قال ابن فارس: (الكاف والواو والزاء أصلٌ صحيح يدلُّ على تجمُّع. والكُوز للماء من هذا؛ لأنَّه يجمع الماء. والجمع الأكواز والكيزان.

انظر: مقاييس اللغة، مادة «كوز» ٥/ ١٤٦، العين، مادة «كوز» ٥/ ٣٩٤.

(٤) "عددًا" سقط من (د، ز).

(٥) في (د): والصغار والأوساط.

(٦) في (ت، د، ز): القدم.

(٧) قال ابن فارس: (القاف والدال والميم أصلٌ صحيحٌ يدلُّ على سَبْق ورَعْف. والقَدُوم: الحديدة يُنحَتُ بها مخففة قال ابن السكيت: ولا تقل قدوم بالتشديد والجمع قُدُمٌ بضمتين) مقاييس اللغة، مادة «قدم» ٥/ ٦٦.

انظر: مختار الصحاح، مادة «قدم» ١/ ٥٦٠.

(٨) في (ت): والشداد.

(٩) انظر: مقاييس اللغة، مادة «سد» ٣/ ٦٦، والعين، مادة «سد» ٧/ ١٨٣.

(١٠) في (ت): يشد.

(١١) في (ز): خزفي.

(١٢) قال ابن فارس: (الراء والكاف والنون أصلٌ واحد يدلُّ على قوَّة، والمرْكن: الإِجَّانة، وقال أيضا: الخاء والزاء والفاء ليس بشيءٍ. والخزف ما عمل من الطين وشوي بالنار فصار فخارا، واحدته خزفة) مقاييس اللغة، مادة «خزف» ٢/ ١٧٧، ٤٣٠.

انظر: لسان العرب، مادة «خزف» ٩/ ٧٦.

(١٣) قال ابن فارس: (القاف والميم والعين أصولٌ ثلاثة صحيحة: أحدها نزولُ شيءٍ مائع في أداةٍ تُعْمَل له، والآخَر إذلالٌ وقهر، والثالث جنسٌ من الحيوان، والقِمْعَانِ، بالكَسْرِ: الأُذُنَانِ. والْقِمَعُ: آلة تجعل في فم السقاء ويصب فيها الزيت ونحوه، والجمع أقماع) مقاييس اللغة، مادة

حمر وثلاثة/ أعداد مماسح وهي ما[٤] يتمسح به، وقدس بعلاقته[٥] وفاس[٦]. ٤٣١ ب

وأما كردار اللبانين، ومنه وطيس [الهدبد][٧] والوطيس مثل التنور[٨]، وكانون وجميع الرفوف [والآري][٩] للدواب وثلاث [حبات][١٠] تحت الأرض، وأما الآلات فكذا دنينة وهي تصغير دن[١١]، وكذا مركن خزف وكذا عددًا من قدور خزفية صغار، وكذا [علبة][١٢] وهي المحلب، وكذا[١٣] ممخضة وكذا باطية بفدامها[١٤] وهي

«قمع» ٥/ ٢٧

انظر: المصباح المنير، مادة «قمع» ص٥١٦، وتاج العروس، مادة «قمع» ٢٢/ ٨٢.

(١) في (د): وبرفشيهما.

(٢) رفش رفَشَه رَفْشاً أَكَله أَكلاً شديداً، ويقال للذي يهيل بمجرفة الطعام إلى يد الكيال رفاش ورفش البر يرفشه رفشا جرفه، والرفش والرفش والمرفشة ما رفش به.

انظر: لسان العرب، مادة «رفش» ٦/ ٣٠٥.

(٣) من قوله "وأربعة خطاطيف" إلى قوله "ومرجلان برفشيهما" سقط من (ت).

(٤) في (ز): مما، بدلًا من قوله "مماسح وهي ما".

(٥) في (ت): بعلاقيه.

(٦) انظر: كتاب الشروط و علوم الصكوك، ص ١٢٨

(٧) المثبت من (د، ز، ظ)، وفي (الأصل، ت): الهديد.

(٨) التنور لغة: هو الذي يخبز فيه وافقت فيه لغة العرب لغة العجم، وقال أبو حاتم: ليس بعربي صحيح والجمع التنانير. وقال علي رضي الله عنه: هو وجه الأرض.

انظر: المعجم الوسيط ١/ ٨٩، والمصباح المنير ص٣٣.

(٩) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): والآرا.

(١٠) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): حباب.

(١١) في (ظ): دون.

(١٢) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): عل.

(١٣) "وكذا" سقط من (ت).

(١٤) الفِدام: هو ما يشد على فم الإبريق والكوز من خرقة لتصفية الشَّراب الذي فيه، والمعنى أَنهم يُمنعونَ الكلام بأَفواههم حتى تتكلم جوارحهم وجلودهم ، فشبه ذلك بالفدام، وقيل: كان سُقاة الأَعاجم إِذا سَقَوْا فَدَّموا أَفواههم أَي غَطَّوْها.

الكوز العظيم، وكذا عددًا من القرع[1].

وأما كردار الهراسين[2][3] وآلاتهم، أما الكردار فمطبخ فيه كذا كذا قدرًا حجرية منصوبة محنطناتها[4] النحاسية[5] والشبهية والمغطي ما يغطى به رأس القدر، ومغرفة نحاس أوشية[6]، وكذا كذا قصعة خزفية أو صفرية ومهراس بمدقته ومنخار شبه بقائمته، وقداية[7] كبيرة[8] فيها المري وخوان كبير واتحانة[9] نحاسية بماء[10] الجمد، وسقيبة تستعمل مكان الخوان ومنديل [يتمسح][11] به الأيدي، وعكة

انظر: لسان العرب، مادة «فدم» ١٢/ ٤٥١.

(١) انظر: كتاب الشروط و علوم الصكوك ص١٢٩.

(٢) في (ظ): الهارسين.

(٣) قال ابن فارس: (الهاء والراء والسين: أصل صحيح يدل على دق وهزم في الشيء. وهرست الشيء: دققته. منه الهريسة، والهراس: صانعها وبائعها) مقاييس اللغة، مادة «هرس» ٦/ ٤٦.
انظر: المغرب في ترتيب المعرب، مادة «هرس» ١/ ٥٠٢.

(٤) في (ظ): مضطناتها، وفي (ت، ز): مغطياتها، وفي (د): بمغطياتها.

(٥) قال ابن فارس: (النون والحاء والسين أصل واحد يدل على خلاف السعد. ونحس هو فهو منحوس. والنحاس: الدخان لا لهب فيه. قال: شياطين يرمى بالنحاس رجيمها. والنحاس من هذه الجواهر كأنه لما خالف الجواهر الشريفة كالذهب والفضة سمي نحاسا. والنُّحاس: ضربٌ من الصُّفْر شديد الحُمْرة) مقاييس اللغة، مادة «نحس» ٥/ ٤٠١.
انظر: العين، مادة «نحس» ٣/ ١٤٤.

(٦) في (ز، ظ): أو شبة، وفي (ت): وشبة.

(٧) في (د، ظ): وقراية، وفي (ت، ز): وقرابة.

(٨) قال ابن فارس: (الكاف والباء والراء أصل صحيح يدل على خلاف الصغر. يقال: هو كبير، وكبار، وكبار) مقاييس اللغة، مادة «كبر» ٥/ ١٥٣.

(٩) في (ت، د، ز): وإجانة.

(١٠) في (ت، ز): لماء.

(١١) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): يمتسح.

سمن[1] وهي الزق[2].

وأما كردار الحدادين، فالكير وقد ذكرناه، وأتون الحدادين وكانونهم ومنفخ ومفحم وألواح باب الحانوت وظلة بحذائه ودكان بباب الحانوت، ومطرقة وعلاة ومِبْرد[3] وكلوب[4] [وكلبتان][5][6]، ووقر فحم[7].

وأما كردار الباقلاني[8] وآلاته، فوطيس[9] قدر الباقلاء ورفوف ودكان باب الحانوت، وقدر نحاس [ومطفجة][10] وهي بالفارسية كف كير[1]، [ومصفاة وهي

---

(١) قال ابن فارس: (السين والميم والنون أصل يدل على خلاف الضمر والهزال. من ذلك السمن، يقال هو سمين، والسمن من هذا) مقاييس اللغة، مادة «سمن» ٣/ ٩٧.

(٢) انظر: كتاب الشروط و علوم الصكوك ص١٣١

(٣) اسم آلة.

انظر: تصحيح التصحيف وتحرير التحريف ص٤٦٢.

(٤) قال ابن فارس: (الكاف واللام والباء أصل واحد صحيح يدل على تعلق الشيء بالشيء في شدة وشدة جذب. والكَلُّوب: عصًا في رأسها عقافة منها أو من حديد، أو كانت كلها من حديد.

قال الراغب: والكلبتان آلة مع الحدادين سميا بذلك تشبيها بكلبين في اصطيادهما وثني اللفظ لكونهما اثنين ، والكلوب شيء يمسك به.

والكلوب: حديدة معطوفة الرأس أو عود في رأسه عقافة من حديد يجر به الجمر والجمع كلاليب) مقاييس اللغة، مادة «كلب» ٥/ ١٣٣، ٣٧٦ .

انظر: المفردات مادة «كلب» ص٤٣٨.

(٥) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): وكليبات.

(٦) في (الأصل): وكليبات، والصحيح المثبت من (ت، د، ز، ظ) الفتاوي الهندية ٦/ ٢٥١.

(٧) انظر: كتاب الشروط و علوم الصكوك ص١٣٣

(٨) الباقلاء والباقلى: الفول اسم سوادي والباقلاء واحده باقلاة.

انظر: لسان العرب ١١/ ٦٢.

(٩) قال ابن فارس: (الواو والطاء والسين: كلمة واحدة تدل على وطء شيء حتى ينهزم. ويقال: وطست الأرض برجلي أطسها وطسا، أي هزمت فيها هزمة. والوطيس: التنور، منه لأنه كالهزم في الأرض) مقاييس اللغة، مادة «وطس» ٦/ ١٢٢.

(١٠) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): ومصفحة.

آلة التصفية، و][2] ثلاث قصاع[3] خزفية وزنبيل[4] وقفة طرفاء[5] وهي بالفارسية [سبد كزين][6][7].

وأما كردار العطارين وآلاتهم فعشر مجار وتسعة رفوف خشبية وفرش من خشب سردابة[8] وسرير على باب الحانوت وباب مخرط منصوب في الحائط الذي بين الحانوت الداخل والحانوت الخارج وصندوق من خشب، ومنًّا عطر ومنوا مسك ومنوا دهن بان والبان الشجر، ومداك وصلاية وأربع مكنسات صغار، والمداك[9] الحجر الذي يسحق به الطيب، والصلاية[10] الذي يسحق عليه[11].

---

(١) غير واضحة في (الأصل).

(٢) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٣) في د: قصع.

(٤) الزنبيل: الجراب، وقيل الوعاء يحمل فيه، وجَمْعُه: زنابيل، وهو عند العامّة ما يُتَّخذ من الخُوص بعُرْوتين.

انظر: لسان العرب، مادة «زبل» ١١/ ٣٠٠.

(٥) زاد في (الأصل): وهي بالفارسية كفكير وهي آلة التصفية.

(٦) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): سبد كدبر.

(٧) انظر: كتاب الشروط و علوم الصكوك ص١٣٥

(٨) في (ت): يعرف بسردابة، وفي (د، ز): بسردابة.

(٩) قال ابن فارس: (الدال والواو والكاف أصل واحد يدل على ضغط وتزاحم. فيقولون: دكت الشيء دوكا. والمداك: صلاية الطيب، يدوك عليها الإنسان الطيب دوكا) مقاييس اللغة، مادة «دوك» ٢/ ٣١٤.

(١٠) قال ابن فارس: (الصاد واللام والحرف المعتل أصلان: أحدهما النار وما أشبهها من الحمى، والآخر جنس من العبادة. والصلاية: حجرٌ يُسْحَقُ عليه الطيبُ) مقاييس اللغة، مادة «صلي» ٣/ ٣٠٠.

انظر: تهذيب اللغة، باب الصاد واللام من المعتل ١٢/ ١٦٧، الصحاح مادة «صلي» ١/ ٢١٨.

(١١) انظر: كتاب الشروط و علوم الصكوك ص١٣٧

وأما كردار الكرم، فقصر بداره[1] وبيوته علوه وسفله، وأربعة[2] حوائط الكرم من أسفلها إلى أعلاها بشوكها وكذا كذا عدد زرجون[3]، وجميع العريش[4] وجميع الوهط على شط الحوض أو أمام القصر، وكذا كذا شجر تين ورمان وخوخ ومشمش وفوسك[5] وهو بالفارسية شفترك[6]، وعلى هذا وجميع الساق بين الشجر والزرجون[7].

وأما كردار الأرض فخمسون جدولة وعشر مسنيات[8]، وكذا وقر سرقين[9] مختلط بالتراب على رأس هذه الأرض، وجميع الأشجار حولها وعلى مسنياتها، وجميع ما كبس به الأرض مقدار ذراع أو ذراعين على حسب ما يكون من وجه الأرض/ ، ويجب أن يلحق بذلك كله، وقد عرفا مواضعها ومقاديرها ونظرا إليها ٤٣٢ أ

---

(١) زاد في (ت): وكرومه.

(٢) زاد في (د): من.

(٣) زرجون بفتحتين وهو شجر العنب، وقيل قضبانه.
انظر: القاموس المحيط، فصل الزاي ص٢٤٥.

(٤) في (ت): العرش، وفي (ز): العرايش.

(٥) في (ت، د، ز): وفرسك.

(٦) في (ت، د، ز): شفترنك.

(٧) انظر: كتاب الشروط و علوم الصكوك ص١٣٩

(٨) قال ابن فارس: (السين والنون والحرف المعتل أصل واحد يدل على سقي، وفيه ما يدل على العلو والارتفاع. يقال سنت الناقة، إذا سقت الأرض، تسنو وهي السانية. والمسنيات جمع مفرده المسناة، وهي حائط يبنى في وجه الماء ويسمى السد) مقاييس اللغة، مادة «سني» ٣/ ١٠٣.
انظر: المصباح المنير، مادة «سنن» ١/ ٢٩١، أساس البلاغة، مادة «سن» ١/ ٤٧٩.

(٩) معربة ويقال سرجين الزبل وأصلها سركين بالكاف فعربت إلى الجيم والقاف.
انظر: المصباح المنير مادة (سرج٩ ٤/ ٢١.

فعرفاها شيئًا فشيئًا[1].

فإن كان المبيع قناة يكتب بعد بيان موضعها ومفاتيحها[2] في موضع كذا، ومضمها[3] في موضع كذا، وحريمها من الجانبين كذا ذراعًا، وعمقها كذا، وماؤها معين جار عذب فرات ليس بآجن ولا أجاج، ثم يحدها، ثم يقول بحدودها كلها أرضها وبنائها وسفلها[4] وعلوها، وعلى [هذا][5] شراء النهر، غير أنك لا تكتب السفل والعلو والبناء[6].

فإن كان المبيع أجمة زدت وقصبها القائم فيها[7].

وإن كان المبيع بئرًا ذكرت[8] جميع البئر المدعو بكذا وهي بئر الناضح وحريمها ستون ذراعًا من جوانبها كلها[9].

وإن كان بئر [عطن][10] ذكرت حريمها ثم ذكرت تجتمع[11] عليها حدود

---

(١) انظر: كتاب الشروط و علوم الصكوك ص١٤١

(٢) في (ت، ز): ومفتحها.

(٣) في (ت): ومصبتها، وفي (ز): ومصبها.

(٤) في (د): سفلها.

(٥) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٦) انظر: فتاوى السغدي ١/ ٤٨٠، كتاب الشروطص١٥٧.

(٧) قال في كتاب الشروط: (وقصبها القائم فيها، وأصول قصبها، لأنه بمنزلة الثمر والزرع على أحدى الروايتين، وأن كان قصبا محصودا وصفته) ص١٦٠.

(٨) زاد في (د): كان.

(٩) وهذا قول الصاحبين خلافا لأبي حنيفة فحريم بئر الناضح عنده أربعون ذراعا.
انظر: الأصل ٤/ ٥٨٤، المبسوط ٢٣/ ١٦٢، تحفة الفقهاء ٣/ ٣٢٣، بدائع الصنائع ٦/ ١٩٥، الهداية ٤/ ١٠٠، الاختيار تعليل المختار ٣/ ٧٨، تبيين الحقائق ٦/ ٣٦.

(١٠) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): طعن.

(١١) في (ت، د، ز): يشتمل.

[أربع][1] وهي بئر مدورة؛ دورها كذا ذراعًا وعمقها كذا، وماؤها معين عذب طاهر ليس بمتغير ولا غائر، بحدودها وأرضها وبنائها وأحجارها المطوية بها[2] وبكرتها وحبالها[3] ودلائها[4].

فإن كان المبيع سفينة قلت: اشترى[5] جميع السفينة التي يقال لها كذا وهي سفينة من خشب كذا، ألواحها كذا، وعوارضها كذا، [وطولها كذا، وعرضها كذا،][6] اشتراها بعوارضها وألواحها وسكانها ودقلها[7] ومراديها[8] وهي كذا كذا مرديًا، ومجاديفها[9] وهي كذا، وخشبها وحصرها[10] وجميع أدواتها وآلاتها التي تستعمل بها الداخلة فيها والخارجة منها، وشراعها ولبودها[11] بعد معرفتهما إياها بعينها ونظرهما إليها [وتحريم ما][12] فيها بكذا[1][2].

---

(١) المثبت من (ت، ز، ظ)، وفي (الأصل، د): أربعة.

(٢) "بها" سقط في (ت، د، ظ).

(٣) "وحبالها" سقط من (ز).

(٤) انظر: كتاب الشروط و علوم الصكوك ص١٦١.

(٥) في (ت): أشتري.

(٦) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٧) الدقل: هو الذي يكون في وسط السفينة كجذع طويل.
انظر: المحاسن والمساوئ، لإبراهيم بن محمد البيهقي، ص٣١.

(٨) جمع مردي بضم الميم وتشديد الياء وهو عود من أعواد السفينة التي تحرك بها.
انظر: المغرب، مادة «قلع» ص٣٩٢.

(٩) المجاديف: خشبة في رأسها لوح عريض تدفع به السفينة.
انظر: المعجم الوسيط ١/ ٢٣٠.

(١٠) في (ت): وحصيرها.

(١١) اللبود جمع اللبد بالكسر، وهو ما يتلبد من شعر أو صوف.
انظر: المصباح المنير، مادة «لبد» ص٢/ ٥٤٨.

(١٢) المثبت من (ظ)، وفي (الأصل، ت، د، ز): وتبحرهما.

فإن كان المبيع قطعة من أرض كبيرة ولتلك القطعة حدود بأعلام منصوبة كأشجار معلومة، فإنك تحد الأرض ثم تكتب هذه القطعة مما يلي كذا أحد[٣] حدودها منبت أشجار كذا والثاني والثالث والرابع، وطريق آخر وهو أقطع للشغب، متى قلعت الأشجار إذا[٤] لم يكن لها أعلام أن تحد الأرض الكبيرة وتبين جهة القطعة منها شمالًا أو جنوبًا أو الناحية الشرقية أو الغربية[٥] منها، ثم تذكر ذرعانها طولًا وعرضًا، وكذلك إذا استثنيت القطعة الصغيرة من الكبيرة[٦].

فإن كان المبيع مملوكًا تبين جنسه واسمه وحليته على ما ذكرناه غير مرة، وتزيد إذا كان بالغًا أنه مقر بالعبودية لا داء فيه ولا غائلة ولا خبثة[٧]، ولو زدت ولا عيب كان أحوط وأعم، ويجب أن تعلم معنى الداء، والغائلة، والخبثة.

الداء: كل عيب باطن ظهر منه شيء أو لم يظهر، فمنها: وجع الطحال والكبد والرئة[٨]، وهو بالفارسية تاسه ودمه دل، والسعال وفساد الحيض والبرص والجذام والبواسير [والذرب][٩]: وهو فساد المعدة[١٠]، والصفر وهو الماء الأصفر في

---

(١) زاد في (ت، د، ز): وكذا.

(٢) انظر: كتاب الشروط و علوم الصكوك ص١٦٥، الفتاوى الهندية ٦/ ٣٠٠.

(٣) في (ز): أخذ.

(٤) في (ت، ز): أو.

(٥) "أو الغربية" سقط من (ز).

(٦) انظر: كتاب الشروط و علوم الصكوك ص١٦٣، الفتاوى الهندية ٦/ ٣٠١.

(٧) انظر: المغرب في ترتيب المعرب ٢/ ٤٧، غريب الحديث، لأبي سليمان الخطابي البستي ١/ ٢٥٨، الفائق في غريب الحديث، للزمخشري ١/ ٣٥٠، غريب الحديث لابن الجوزي، ١/ ٢٦١، النهاية في غريب الحديث والأثر ٢/ ٥.

(٨) في (ت): والدبر، وفي (د، ز): والربو.

(٩) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): الدوب.

(١٠) انظر: تهذيب اللغة ٢/ ٢٢٠، معجم مقاييس اللغة مادة (ذرب) ٢/ ٣٠٣.

٤٣٢ ب البطن[١]، والحصاة والفتق: وهو ريح الأمعاء، والنسا[٢] : وهو عرق الفخذ، والناسور[٣] والجرب[٤] والخنازير/ ، هذا[٥] وما أشبهها[٦] من الأسقام والأدواء، وأما الجنون والوساوس والبول في الفراش والبياض في العين والأصبع الزائدة والصمم والعشا[٧] والشلل[٨] والعرج[٩] والشجة[١٠] .....

---

(١) انظر: معجم مقاييس اللغة مادة (صفر) ٣/ ٢٩٥.

(٢) انظر: مقاييس اللغة، مادة «نسي» ٥/ ٤٢١، ٤٢٢.

(٣) قال ابن فارس: (النون والسين والراء أصل صحيح يدل على اختلاس واستلاب. والناسور علة تحدث في العين وقد يحدث حول المقعدة وفي اللثة وهو معرب، ذكره الجوهري) مقاييس اللغة، مادة «نسر» ٥/ ٤٢٥.
انظر: المصباح المنير، مادة «نسر» ٢/ ٦٠٣.

(٤) قال ابن فارس: (الجيم والراء والباء أصلان: أحدهما الشيء البسيط يعلوه كالنبات من جنسه، والآخر شيء يحوي شيئا. فالأول الجرب، وهو معروف، وهو شيء ينبت على الجلد من جنسه. يقال: بعير أجرب، والجمع جربى) مقاييس اللغة، مادة «جرب» ١/ ٤٩٩.

(٥) "هذا" سقط في ظ.

(٦) في (ت): أشبهه، وفي (د، ز): أشبه.

(٧) قال ابن فارس: (العين والشين والحرف المعتل أصل صحيح يدل على ظلام وقلة وضوح في الشيء، ثم يفرع منه ما يقاربه. والعشا، مقصور: مصدر الأعشى، والمرأة عشواء، ورجال عشو، وهو الذي لا يبصر بالليل وهو بالنهار بصير) مقاييس اللغة، مادة «عشو» ٤/ ٣٢٢.

(٨) قال ابن فارس: (الشين واللام أصل واحد يدل على تباعد، ثم يكون ذلك في المسافة، وفي نسج الثوب وخياطته وما قارب ذلك. والشلل: يبس اليد وذهابها، وقيل: هو فساد في اليد، شلت يده تشل بالفتح شلا وشللا وأشلها الله) مقاييس اللغة، مادة «شل» ٣/ ١٧٤،
انظر: لسان العرب، مادة «شلل» ١١/ ٣٦٠.

(٩) قال ابن فارس: (الشين واللام أصل واحد يدل على تباعد، ثم يكون ذلك في المسافة، وفي نسج الثوب وخياطته وما قارب ذلك. والشلل: يبس اليد وذهابها، وقيل: هو فساد في اليد، شلت يده تشل بالفتح شلا وشللا وأشلها الله) مقاييس اللغة، مادة «شل» ٣/ ١٧٤.
انظر: لسان العرب، مادة «شلل» ١١/ ٣٦٠.

(١٠) قال ابن فارس: (الشين والجيم أصل واحد يدل على صدع الشيء. يقال شججت رأسه أشجه شجًا. والشَجَّةُ: واحدة شِجاجِ الرأس. والشجة: اسم لجرح الرأس والوجه خاصة) مقاييس

والكية[1] والشامة[2]، فهذا كله عيب وليس بداء[3].

وأما الغائلة: فالإباق والسرقة، وأن تكون الجارية زانية، والعبد يكون طرارًا[4] أو نباشًا[5] أو قاطع الطريق، فهذا كله غائلة وهي لا تكون إلا في الرقيق، والداء في

اللغة، مادة «شج» ٣/ ١٧٨

انظر: الصحاح، مادة «شجج» ١/ ٣٢٣، بدائع الصنائع ٧/ ٢٩٦.

(١) قال ابن فارس: (الكاف والواو والياء أصل صحيح، وهو كويت بالنار. والكية: الواحدة من الكي، وقالوا: الكية موضع الكي) مقاييس اللغة، مادة «كوي» ٥/ ١٤٥.

انظر: جمهرة اللغة، مادة «كوي» ٢/ ٩٨٥.

(٢) قال ابن فارس: (الشين والياء والميم أصلان متباينان، وكأنهما من باب الأضداد إذ أحدهما يدل على الإظهار، والآخر يدل على خلافه. والشامة علامة مخالفة لسائر اللون) مقاييس اللغة، مادة «شيم» ٣/ ٢٣٦.

انظر: المخصص ١/ ٢٠٦.

(٣) انظر: المبسوط ١٣/ ١٠٦، بداية المبتدي ١/ ١٣٣، الهداية ٣/ ٤١، البحر الرائق ٦/ ٤٣، الفتاوى الهندية ٦/ ٣٠١.

(٤) الطرار فعال من طرَّ، يقال: طر الثوب يطر طرًّا أي شقه.

وفي الاصطلاح: هو الذي يطر الهميان أو الجيب أو الصرة ويقطعها، ويسل ما فيه على غفلة من صاحبه.

قال الفيومي: الطرار وهو الذي يقطع النفقات ويأخذها على غفلة من أهلها، والهميان كيس تجعل فيه النفقة ويشد على الوسط، ومثله الصرة، قال ابن الهمام: الصرة هي الهميان، والمراد منها هنا الموضع المشدود فيه دراهم من الكم.

ونقل ابن قدامة عن الإمام أحمد أن الطرار هو: الذي يسرق من جيب الرجل أو كمه أو صفنه (يعني الخريطة يكون فيها المتاع والزاد).

انظر: المطلع على ألفاظ المقنع ص ٤٥٨، تاج العروس، مادة «طرر» ١٢/ ٤٢٣، وفتح القدير ٥/ ١٥٠، المصباح المنير مادة «طرر» ٢/ ٣٧٠، والمغني لابن قدامة ٨/ ٢٥٦.

(٥) النبش: مصدر «نبش» بفتح فسكون، وهو: الشيء المستور،ونبش عنه، أبرزه، والنبش: استخراج الشيء المدفون، والنباش: الذي ينبش القبور ويسرق أكفان الموتى منها.

وشرعا: النباش هو الذي يسرق أكفان الموتى بعد الدفن.

انظر: مختار الصحاح، مادة «نبش» ١/ ٦٨٨، المعجم الوسيط ٢/ ٨٩٧، و البحر الرائق ٥/ ٦٠.

الحيوانات كلها.

وأما الخبثة: فهو[1] الزنا ونحوه، والعوار بفتح العين لا يكون إلا في أصناف الثياب وهو الخرق والعفن والحرق[2].

وإن كان المبيع ثمار كرم أو قرية أو زرعًا كتبت جميع الثمار التي في كرمه ثم تحده ثم تقول: اشترى [منه جميع الثمار][3] القائمة التي هي في جميع هذا الكرم المحدود فيه، فتصف الثمار كلها على ما يكون فيه من العنب والخوخ والمشمش، وهي ثمار قد[4] بدا صلاحها أو زرع قد بدا صلاحه بكذا كذا درهمًا بيعًا صحيحًا ليجذها ويقطعها من غير تفريط، ثم بعد ذلك إن أراد المشتري [استبقاء][5] الثمار والزرع إلى وقت الإدراك فله وجهان: إن شئت ذكرت أن فلانًا البائع هذا أباح للمشتري ترك الثمار المبيعة المسماة في هذه الأشجار إلى وقت كذا من غير شرط كان في البيع، وينهي الكتاب غير أن له أن يرجع، فتمام هذا الوجه أن يقول: متى[6] رجع عن هذا الإذن كان مأذونًا له في ترك هذه الثمار أو الزروع[7] إلى الوقت المعلوم المذكور فيه بإذن جديد مستقبل، والوجه الثاني: أن يستأجر الأرض مدة معلومة [بأجر معلوم][8]، ويكتب: [ثم][9] إن هذا المشتري استأجر من هذا البائع

---

(١) في (د): فهي.

(٢) انظر: كتاب الشروط و علوم الصكوك ص١٦٨.

(٣) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): جميع.

(٤) في (د): وقد.

(٥) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): استيفاء.

(٦) في (ز): إن.

(٧) في (ت، ز، ظ): الزرع.

(٨) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٩) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

المسمى فيه جميع هذه الأرض بعد اشترائه [هذه الزروع][1]، وقبضها من البائع على ما وصف فيه من غير شرط كان في هذا [البيع][2] بحدودها كلها وحقوقها كذا كذا شهرًا متوالية من لدن هذا التاريخ إجارة صحيحة نافذة [لا فساد فيها ولا خيار، ليستبقي هذا المشتري هذه الزروع[3] المشتراة فيها هذه المدة، ثم تكتب قبض الأرض وقبض [الأجر][4]، والوجه الثاني إنما يتأتى في الزروع[5] لا في الأشجار؛ لأنه لا يجوز إجارة الأشجار لاستبقاء الثمار عليها، فالوجه الإذن والإباحة على ما مر[6].

فإن اشترى الرجل المنزل من نفسه [لابنه الصغير كتبت: هذا[7] ما اشترى فلان من نفسه][8] لابنه الصغير فلان، وهو ابن كذا سنة بولاية [الأبوة][9] مثل[10] قيمة المشترى لا[11] وكس[12] فيه ولا شطط[13]، أو بأقل من

---

(١) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): هذا الزرع.

(٢) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): البائع.

(٣) في (د): هذا الزرع، بدلًا من قوله "هذه الزروع".

(٤) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): الأجرة.

(٥) في (د): الزرع.

(٦) انظر: المبسوط ١٢/ ١٩٥، تبين الحقائق ٤/ ١٢،البحر الرائق ٥/ ٣٢٤، مجمع الأنهر ٣/ ٢٥، الفتاوى الهندية ٦/ ٣٦١.

(٧) "هذا" سقط من (د، ز).

(٨) المثبت من (ت، د، ز) وساقط من (الأصل، ظ).

(٩) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): الآجرة.

(١٠) في (د): بمثل.

(١١) زاد في (د): وجه.

(١٢) الوكس: هو النقص واتضاع الثمن في البيع.
انظر: المعجم الوسيط ٢/ ١٠٩٦.

(١٣) الشطط: هو مجاوزة الحد في بيع أو غيره.

قيمته، جميع المنزل المبني، وتصف المنزل وتذكر عدد بيوته وموضعه وحدوده، وتتم الصك إلى آخر ذكر قبض الثمن، فإن كان قبضه من مال ابنه الصغير ذكرت ذلك، وقلت: وقبض هذا [العاقد][1] من نفسه من مال ابنه الصغير هذا جميع هذا الثمن المذكور فيه قبضًا صحيحًا، ووقعت البراءة لهذا الصغير المشترى له من هذا الثمن كله براءة قبض واستيفاء، وقبض هذا العاقد من نفسه لابنه الصغير [هذا جميع المنزل فارغًا قبضًا صحيحًا؛ فصارت يده فيه يد أمانة وحفظ لهذا الصغير][2] بولاية الأبوة بعدما كانت/ يد ملك، وقام هذا العاقد من مجلس هذا العقد بعد صحته وتمامه ٤٣٣ أ
وفارقه ببدنه، وأقر بذلك كله إقرارًا صحيحًا، فإن كان الأب أبرأه عن الثمن كتبت: [وأبرأ][3] هذا العاقد ابنه[4] المشترى له هذا من[5] جميع الثمن إبراء صحيحًا صلة [منه][6] وعطية ومبرة وشفقة، ووقعت البراءة لهذا الصغير المشترى له من جميع هذا الثمن براءة إسقاط[7].

فإن اشترى الأب دار ابنه لنفسه كتبت: اشترى لنفسه من نفسه جميع الدار

انظر: المعجم الوسيط ١/ ٥٢٥.

(١) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): العقد.

(٢) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٣) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): أبرأه.

(٤) زاد في (ت، ز): الصغير.

(٥) "من" سقط من (د، ز).

(٦) المثبت من (ت، ز، ظ)، وفي (الأصل): له، وفي (د): منه له.

(٧) انظر: المبسوط ٣٠/ ١٨٤، بدائع الصنائع ٧/ ١٩٥، البحر الرائق ٦/ ١٥٥، الفتاوى الهندية ٦/ ٣٠٢.

التي هي[1] لابنه فلان بنحو من قيمته، وابنه فلان يومئذ صغير في حجره يلي عليه أبوه، إلى أن يقول: وقبض من ماله لابنه فلان جميع هذا الثمن، وقبض جميع [هذه][2] الدار لنفسه، وأجودها[3] يكون في هذا الوجه أن يزن الثمن بحضرة الشهود ويقبضه لابنه، ألا ترى أنه لو كان لابنه دين عليه فأراد [أن][4] يبرأ منه كان الذي يبرئه منه أن يزنه بحضرة الشهود، ويقول: اشهدوا أنه كان لابني الصغير فلان علي كذا وقد أخرجته من[5] مالي وهو هذا وقبضته له[6]، وقد قال بعض العلماء: إن الأب لا يبرأ من دين ابنه بالإخراج والإشهاد، وهو دين على حاله، وعلى هذا شراء الوصي لنفسه من مال اليتيم، غير أن الشرط فيه أن يشتريه بأكثر من قيمته، ويلحق بآخره حكم الحاكم؛ لأنه مختلف فيه، فإن اشترى الصغير من

مال أبيه بإذنه، وهو أحوط ما يكون من بيع شيء من [مال][7] الأب [للصغير][8] كتبت: هذا ما اشترى فلان الصغير المأذون له في هذا الشراء من جهة فلان بمثل قيمته لا وكس فيه ولا شطط من أبيه فلان، ثم ينهي الصك كما ينهي صك[9]

---

(١) زاد في (د): له.

(٢) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ت، ظ): هذا.

(٣) في (ت، د، ز): وأجود ما.

(٤) المثبت من (ت، د، ز)، وساقط من (الأصل، ظ).

(٥) في (د، ز): أجر، بدلًا من قوله "أخرجته من".

(٦) "له" سقط من (ت).

(٧) المثبت من (ت، د، ز) وساقط من (الأصل، ظ).

(٨) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): الصغير.

(٩) في (ز): الصك.

الأجانب[1].

فإن[2] اشترى قيم الوقف[3] من مال الوقف كتبت: اشترى فلان القيم [في وقف][4] كذا من[5] الحاكم أو الواقف فلان بالمال المجتمع عنده من غلات هذا الوقف بإطلاق فلان الحاكم له في ذلك تثميرًا لغلات[6] [الوقف][7] ونظرًا له[8].

وإن باع بإطلاق القاضي فذلك على نحو ما بينا[9].

ولو أن رجلًا اشترى شيئًا بثمن معلوم، ثم إنه ولى غيره بعد القبض وأراد أن يكتب كتابًا كتبت: هذا ما شهد عليه الشهود المسمون آخر هذا الكتاب شهدوا جميعًا أن فلان بن فلان أقر عندهم في حال صحة بدنه وثبات عقله وجواز أمره له وعليه، طائعًا راغبًا لا علة به تمنع صحة إقراره من مرض ولا غيره، أنه كان اشترى من فلان جميع ما تضمنه كتاب شراء هذه نسخته، ونسخة[10] كتاب الشراء حتى تأتي على[11] ذكر الإشهاد ثم تقول: إن[12] فلانًا ولى فلانًا جميع ما وقع عليه البيع

---

(١) انظر: المبسوط ١٣/ ١٢٥، فتح القدير ٦/ ٢٥١، حاشية ابن عابدين ٦/ ٢٤٩، الفتاوى الهندية ٦/ ٣٠٢.

(٢) في (د، ز): وإن.

(٣) زاد في (ز، ظ): للوقف.

(٤) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): من وقت.

(٥) زاد في (ت، د، ز): جهة.

(٦) في (ز): تتميز الغلات، وفي (ت): تثميرا للغلات.

(٧) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): للوقف.

(٨) انظر: كتاب الشروط و علوم الصكوك ص١٩٨، الفتاوى الهندية ٦/ ٣٠٢.

(٩) انظر: كتاب الشروط و علوم الصكوك ص١٩٩.

(١٠) في (ت، ز): وتنسخ، وفي (ظ): وينسخ.

(١١) في (ز): عليه.

(١٢) في (د): وإن.

المذكور فيه بالثمن[1] الذي كان[2] ابتاعه به وهو المذكور في هذا الكتاب تولية صحيحة لا شرط فيها ولا خيار، وإن فلانًا قبل منه هذه التولية[3] قبولًا صحيحًا ونقده الثمن بتمامه ودفع ذلك إليه، وبرئ منه إليه براءة/ قبض واستيفاء، ثم ٤٣٣ ب
تكتب: قبض المبيع والرؤية وتفرقهما وضمان الدرك للمولي على المولى، ثم تكتب الإشهاد، وعلى هذا فصل الشريك[4] إلا أنك تقول مكان ولاه شاركه[5] بالنصف أو الربع أو الثلث[6] على حسب ما يتفق بنصف[7] الثمن أو ثلثه أو ربعه، وعلى هذا بيع المرابحة غير أنك تذكر باعه منه[8] مرابحة بربح كذا[9]، والله أعلم بالصواب.

---

(١) في (ت، د، ز): بثمنه.

(٢) "كان" سقط من (د، ز).

(٣) التولية لغة: نقل ما ملكه بالعقد الأول وبالثمن الأول من غير زيادة.
والتولية اصطلاحًا: هي البيع بمثل الثمن الأول من غير زيادة ولا نقصان، أو هي الإعطاء برأس المال.
انظر: القاموس المحيط ٤/ ٥٩٥، والمصباح المنير، مادة «و، ل، ى» ٢/ ٦٧٢، ومختار الصحاح مادة «و، ل، ى» ص٣٩٢، وبدائع الصنائع ٤/ ٣٢٠، البحر الرائق ٤/ ٧٣.

(٤) في (د): التشريك.

(٥) في (ت، د، ز): أشركه.

(٦) في (د): أو الثلث أو الربع.

(٧) في (د): بنصفه.

(٨) في (ت): من.

(٩) انظر: بدائع الصنائع ٥/ ٢٢٢، فتح القدير ٦/ ٥٠٣، الفتاوى الهندية ٦/ ٣٠٣.

النوع الثاني

في السلم

اعلم أن[1] المثال في صكوك السلم ثلاثة أوجه:

أحدها: هذا ما أسلم فلان إلى فلان كذا درهمًا.

تبين النقد وتقول: عينًا حاضرة في المجلس في كذا وكذا[2] قفيزًا[3] من حنطة بيضاء نقية سقية مما يسقي سيحًا، أي ماء جاريًا جيدة بالقفيز الذي يكال به في بلد كذا إلى أجل كذا، من لدن تاريخ[4] هذا الذكر سلمًا صحيحًا جائزًا لا شرط فيه ولا خيار ولا فساد، على أن يسلمها إليه بعد[5] محلها الموصوف في هذا الكتاب في منزله في مصر كذا، [و][6] قبل هذا المسلم إليه من رب السلم مواجهة، وقبض جميع الدراهم رأس مال السلم الموصوف فيه قبل افتراقهما وقبل اشتغالهما بغير ذلك، وتفرقا عن مجلس العقد تفرق الأبدان عن صحة وتراض منهما بموجب[7] هذا العقد وانعقاده، وتتم الكتاب ولا تذكر فيه ضمان الدرك؛ لأن المبيع غير مقبوض[8].

---

(١) في (ت): بأن.

(٢) في (د): كذا.

(٣) القَفِيزُ: مكيال كان يكال به قديمًا، ويختلف مقداره في البلاد، وهو يعادل بالتقدير الحديث: نحو ستة عشر كيلو جرامًا، والقفيز من الأرض: قَدر مائة وأربعة وأربعين ذراعًا.
انظر: القاموس المحيط ١/ ٢٩٩، المعجم الوسيط ٢/ ٧٥١.

(٤) زاد في (ز): كذا.

(٥) "بعد" سقط من (ز).

(٦) المثبت من (ت، ز، ظ)، وفي (الأصل، د): أو.

(٧) في (ت، ز): بتواجب.

(٨) قال في البداية: (لا يصح السلم عند أبي حنيفة إلا بسبع شرائط: جنس معلوم ونوع معلوم

والوجه الثاني: أن تكتب إقرارهما، فتكتب: هذا ما أشهد[1] إلى آخره أن فلانًا وفلانًا أقرا عندهم أن فلانًا أسلم إلى فلان، ثم يختم الكتاب على الوجه الأول[2].

والوجه الثالث[3]: أن يبدأ بإقرار المسلم إليه، وتعطف عليه تصديق رب السلم إياه في هذا الإقرار، وإنما كتبنا نقيًّا[4] من العصف والمدر والغلة[5] وهو بالفارسية جودر، كما كان يكتبه متقدمو أصحاب الشروط؛ لأنه قد يكون نقيًّا من هذه الأشياء ولا يكون نقيًّا من غير هذه الأخلاط، مما يكون اختلاطه به عيبًا[6]، والنقاء المطلق يأتي على ذلك كله، ولم تكتب حديث عامه كما كان يكتبه[7] بعض العلماء؛ لأن فيه إيهامًا أنه أسلم في قمح يحدث من بعد ليس بموجود وقت وقوع السلم، ولو أسلم في مختلفي النوع لا بد من بيان رأس مال كل واحد منهما عند أبي

وصفة معلومة ومقدار معلوم وأجل معلوم ومعرفة مقدار رأس المال إذا كان يتعلق العقد على مقداره وتسمية المكان الذي يوفيه فيه إذا كان له حمل ومؤونة وما لم يكن له حمل ومؤونة لا يحتاج فيه إلى بيان مكان الإيفاء بالإجماع ويوفيه في المكان الذي أسلم فيه) ١/ ١٤١.

انظر: الجامع الصغير ١/ ٣٢٢، المبسوط ١٢/ ١٣١، تحفة الفقهاء ٢/ ٧، الهداية ٣/ ٧١، الاختيار تعليل المختار ٢/ ٣٥، تبيين الحقائق ٤/ ٨٢، درر الحكام ٦/ ٣٧٨ ملتقى الأبحر ١/ ١٣٧، الدر المختار ٥/ ٢٠٩.

(١) في (ت، د، ز): شهد.

(٢) انظر: الشروط الصغير مذيلا بالشروط الكبير ١/ ٣٣٥، كتاب الشروط و علوم الصكوك ص٢٣٥.

(٣) في (د، ز): الثاني.

(٤) زاد في (د، ز، ت): ولم نكتب نقيًّا.

(٥) في (ز، ت): والعلث.

(٦) في (ظ): عينًا.

(٧) في (د): يكتب.

حنيفة رضي الله عنه[1].

وما كان من الإسلام مختلفًا فيه ألحقت به حكم الحاكم لصحته على ما عرف قبل هذا، والأجناس التي يصح السلم فيها منها الأواني الصفرية[2] والشبهية وغير ذلك، كذا عددًا من المشمعة المضروبة من الشبه[3] المنقشة البخارية، وزنها كذا بوزن أهل بخارى، أو من المشمعة الشبهية المعروفة بخيزران، أما القمقمة[4] [فكذا عددًا من القمقمة][5] المعروفة [ببرنج][6] كذا الكبار منها كذا عددًا كل واحد منها[7] كذا منًّا بوزن أهل بخارى، [يسع][8] [في كل قمقمة][9] [كذا منًّا][10] من الماء، والكبار

---

(١) إذا أسلم ألف ريال في خمسين كيلو من الحنطة وخمسين من الشعير لا يجوز عند أبي حنيفة لأن إعلام قدر رأس المال شرط عنده وهنا المائة التي تنقسم انقسمت على الحنطة والشعير باعتبار القيمة وطريق معرفته الحرز فلا يكون مقدار رأس المال لكل واحد منهما معلوما. وقال أبو يوسف ومحمد بالجواز؛ لأن الإشارة إلى العين تكفي لجواز العقد.
انظر: الأصل ٥/ ١٣، المبسوط ١٢/ ١٤٣، الاختيار تعليل المختار ٢/ ٣٦، تبيين الحقائق ٤/ ١١٦

(٢) الصفر: ضرب من النحاس.
انظر: لسان العرب، مادة «صفر» ٤/ ٤٦١.

(٣) في (ز): الشبهة.

(٤) القمقمة: ما يسخن فيه الماء من نحاس، ويكون ضيق الرأس. وقال الجوهري القمقمة معروفة. وهو وعاء من نحاس ذو عروتين. قال الأصمعي: هو رومي.
انظر: المطلع على أبواب المقنع ص٢٤٥، مختار الصحاح ص٢٣٠.

(٥) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٦) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): برنج.

(٧) في (ت، د، ز): منهما.

(٨) المثبت من (د)، وفي (الأصل، ظ) يسعه، وفي (ز): بسبع، وفي (ت): ويسع.

(٩) في (ت): فيه، وزاد في (الأصل، ظ): منها.

(١٠) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

معروفة [بالسمرقندية][1]، والصغار منها كذا وزن كل واحد منها كذا منًّا بوزن أهل بخارى، ويسع فيه كذا منًّا من الماء، وعلى هذا الطساس[2] والفنجانات[3].

أما الحديدية/ ، فمنها كذا عددًا من المرور المضروبة من الحديد الذكر ٤٣٤ أ
المعروف ببولاد أو من الحديد المعروف بنرم آهن، الصالحة لعمل الحراثة، كل مر منها كذا منًّا بوزن أهل بخارى كلها[4] مفروغ [عنها][5]، والمسحاة على هذا.

أما الزجاجية، فمنها طابقات[6] الطارم كذا عددًا من الطابقات الزجاجية الصالحة للطارم قطر كل واحد منها شبر واحد، كل عشرة منها منوان[7] أو ثلاثة[8] أمناء[9] على حسب ما يكون، أو من الطابقات المعروفة بكليداني، كل

---

(١) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل): بالسمرقند، وفي (ظ): بسمرقندية.

(٢) الطَّست: من آنية الصُّفْر، أنثى، وقد تُذكَّر.
وفي المصباح: قال ابن قتيبة: أصلها (طَسٌّ) فأُبدل من إحدى المُضعّفين تاءٌ لثقل اجتماع المِثلَيْن؛ لأنه يقال في الجمع: (طِساس). وقال السجستاني: هي أعجمية معرَّبة ولهذا قال الأزهري: هي كلمة دخيلة في كلام العرب؛ لأن التاء والطاء لا يجتمعان في كلمة عربية.
انظر: لسان العرب، مادة «طسس» ٨/ ١٦١، والمصباح المنير، مادة «طسس» ص١٩٣.

(٣) الْفِنْجَانَاتُ جَمْعُ فِنْجَانٍ تَعْرِيبُ بَنْكَانِ، وهو إناء صغير من الخزف.
انظر: الفتاوى الهندية ٦/ ٢٥٠، المغرب في ترتيب المعرب ٢/ ١٥٠.

(٤) "كلها" سقط من (ظ).

(٥) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): منها.

(٦) في (ز): طايعات.

(٧) زاد في (الأصل): به.

(٨) في (ظ): الثلاثة، بدلًا من قوله "أو ثلاثة".

(٩) قال ابن فارس: (الميم والنون والحرف المعتل أصل واحد صحيح، يدل على تقدير شيء ونفاذ القضاء به. المنا الذي يكال به السمن وغيره، وقيل الذي يوزن به رطلان والتثنية منوان والجمع أمناء مثل سبب وأسباب وفي لغة تميم من بالتشديد والجمع أمنان والتثنية منان على لفظه.
انظر: مقاييس اللغة، مادة «مني» ٥/ ٢٧٦، المصباح المنير، مادة «منو» ٢/ ٥٨٢.

عشرة منها أربعة أمناء بوزن أهل بخارى، قطر كل واحد منها نصف ذراع بذرعان أهل بخارى، ومن الخماسيات كذا عددًا، وتصفها بما يكون وصفها في ألسنة الزجاجين، كل عشرة منها كذا منًّا ويسع في[1] كل واحد منها [نصف منٍّ[2] أو عشرة أساتير[3] أو منٍّ[4] واحد، ويسع في[5] كل واحدة منها][6] كذا منًّا من المائع[7].

[أما][8] القارورات، فكذا عددًا من القارورات الزجاجية، كل واحد منها نصف منٍّ على ما ذكرنا.

وأما القباب[9]، فمن القباب كذا عددًا الكبار المعروفة بشش [تابكي][10]، كذا قطر كل واحد منها ذراع واحدة ونصف ذراع كما يكون، والأوساط المعروفة

---

(١) من قوله "كل عشرة منها" إلى قوله "ويسع في" سقط من (ظ).

(٢) في (ظ): نصفين، بدلًا" نصف منٍّ".

(٣) الإستار وزن أربعة مثاقيل ونصف، والجمع الأساتير.
انظر: لسان العرب، مادة «ستر» ٤/ ٣٤٣.

(٤) زاد في (ظ): من.

(٥) "في" سقط من (ظ).

(٦) المثبت من (د، ز) وساقط من (الأصل، ت).

(٧) زاد في الأصل، ت: ومن القرايات كذا عددًا من القرايات الزجاجية، كل واحد منها نصف مَنٍّ أو عشرة أساتير، أو من واحد، ويسع في كل واحدة منها كذا منًّا من المائع.

(٨) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): أو من.

(٩) قال ابن فارس: (القاف والباء أصل صحيح يدل على جمع وتجمع. من ذلك القبة، وهي معروفة، وسميت لتجمعها. والقباب (جمع القبة) بالضم. والقبة من البناء معروفة. وقيل: هي البناء من الأدم خاصة مشتق من ذلك. وفي العناية: القبة: ما يرفع للدخول فيه ولا يختص بالبناء) مقاييس اللغة، مادة «قب» ٥/ ٥.
انظر: تاج العروس، مادة «قبب» ٣/ ٥١١.

(١٠) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): تابلي.

بجهار [تابكي][1]، كذا قطر كل واحد منها ذراع كلها مفروغ عنها، والصغار على هذا.

ومن الأواني الخزفية، فمنها كذا عددًا من الكيزان الخزفية[2] الوركشية[3] المعروفة بأنفجان، وكذا عددًا من الكيزان المعروفة بدوكاني[4] أوسه[5] كاني، وكذا عددًا من الأوساط المعروفة بكا شفراك[6]، وهي بالفارسية كوزة أدست ورؤ[7]، وكذا عددًا من الصغار[8] المعروفة بكذا، وكلها عدديًّا[9] متقاربة لا يجري فيها تفاوت فاحش.

أما الغطاء، وهو ما يغطى به رأس التنور ويسمى الميقا، فكذا عددًا من الغطاء الخزفي الوركشي الصالح للوضع على رأس التنور، قطر كل واحد منها كذا ذراعًا بذرعان أهل بخارى.

وأما القدر، فتصفها كما وصفنا الكيزان، وكذا الجرار والحباب على هذا والله أعلم.

---

(١) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): تابلي.

(٢) قال ابن فارس: (الخاء والزاء والفاء ليس بشيء. فالخزف هذا المعروف، ولسنا ندري أعربي هو أم لا. والخزف: معروف وهو ما عمل من طين وشوي بالنار حتى يكون فخارا) مقاييس اللغة، مادة «خزف» ٢/ ١٧٧.

انظر: جمهرة اللغة، مادة «خزف» ١/ ٥٩٥.

(٣) وهي الأكواز متعددة الأغراض.

(٤) زاد في (ز): كوز صكني دلال، وفي (د): كوزه سبكين دلال.

(٥) في (ت): أسة.

(٦) *** لعلها فارسية

(٧) "وهي بالفارسية كوزة أدست ورؤ" سقط من (ت، د، ز).

(٨) "من الصغار" سقط من (ظ).

(٩) في (ت، د، ز): عدديات.

النوع الثالث

في الشفعة

ولها بابان:

الأول[1]: باب الطلب وكتابه.

والثاني: باب الأخذ وكتابه.

أما كتاب الطلب والإشهاد هذا ما شهد عليه الشهود المسمون في آخر هذا الصك أن فلانًا بلغه عند إشهاده إياهم أن فلانًا يعني المشتري ابتاع من فلان، ونسخ الكتاب، ثم تكتب وأنه طلب شفعته طلب مواثبة [وهو][2] على طلبها قائم على شفعته فيما دفع إليه هذا الاتباع[3] المذكور فيه غير تارك لها، وتبين[4] سبب الشفعة وتشير[5] إليه، وأسباب الشفعة معروفة[6].

وأما كتاب الأخذ من البائع والمشتري بغير قضاء، هذا ما شهد به الشهود المسمون في آخر هذا الذكر أن فلانًا كان باع/ من فلان جميع الدار، وتنسخ صك ٤٣٤ ب
البيع ثم تقول: إن[7] فلانًا كان شفيعًا لهذه الدار والبيوت المحدودة في هذا الكتاب

---

(١) "الأول" سقط من (د).

(٢) المثبت من (ت، د، ز) وساقط من (الأصل، ظ).

(٣) في (د، ظ): الابتياع.

(٤) في (ز): ويبين.

(٥) في (ظ): وتشتري.

(٦) قال ابن فارس: (الخاء والزاء والفاء ليس بشيء. فالخزف هذا المعروف، ولسنا ندري أعربي هو أم لا. والخزف: معروف وهو ما عمل من طين وشوي بالنار حتى يكون فخارا) مقاييس اللغة، مادة «خزف» ٢/ ١٧٧.

انظر: جمهرة اللغة، مادة «خزف» ١/ ٥٩٥.

(٧) في (د): وأن.

شفعة جوار على ما بين[1] في موضع ذكر الحدود، أو شفعة شركة وتبين ذلك، فطلب الشفعة[2] فيها حين علم بهذا البيع من غير تفريط ولا تسويف طلبًا صحيحًا بمواجهة هذين [العاقدين][3] المسمين فيه طلبًا يوجب الحكم تسليمها إليه وإعطاءه بالشفعة، فأجابه إليها هذان المتبايعان، وأعطياه جميع ما وقع عليه العقد بجميع الثمن الموصوف فيه إعطاء صحيحًا، وقبض هذا[4] البائع المسمى فيه جميع هذا الثمن المسمى فيه، يدفع[5] هذا الشفيع المسمى فيه جميع ذلك إليه تامًّا وافيًا، وبرئ إليه من ذلك كله بإذن هذا المشتري المسمى فيه ورضاه به، وقبض هذا الشفيع جميع ما شمله هذا البيع ووجب تسليمه بالشفعة بتسليم هذا البائع جميع ذلك إليه فارغة عما يشغلها عن القبض والتسليم بإذن هذا المشتري فيه ورضاه بذلك كله، فما أدرك هذا الشفيع فعلى هذا البائع، ولا يشترط هاهنا[6] ضمان القيمة للبناء والغرس والزرع إذا كانت أرضًا[7]؛ لأنه لا يجب على البائع، ولا على المشتري ضمان ذلك، وإن كان المشتري قبض الدار ونقد الثمن، أو قبض ولم ينقد، أو كان الثمن إلى أجل فلا خصومة بينه وبين البائع، وإنما الخصومة بينه وبين المشتري[8].

وإن كان أخذ الشفعة بالجوار ينبغي أن يلحق به حكم الحاكم لمكان

---

(١) في (ت): يبين.

(٢) "الشفعة" سقط من (ت).

(٣) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): العقدين.

(٤) "هذا" سقط من (د).

(٥) في (د، ز، ظ): بدفع.

(٦) في (د): هنا.

(٧) في (ز): أيضًا.

(٨) انظر: الشروط الصغير مذيلا بالشروط الكبير ٢/ ٣٨٥، كتاب الشروط و علوم الصكوك ص ٢١١.

الاختلاف[1]، فإن[2] أراد التوثق بمنع[3] الشفعة، وأراد أن يكتب على وجه لا تجب الشفعة، فلذلك طرق؛ أما الطريق المستعمل فيما بين الناس [فبيعها][4] في صفقتين، يكتب اشترى منه جميع السهم الواحد من مائة سهم من جميع [هذه][5] الدار بحدود هذا السهم وحقوقه ومرافقه، وكل قليل وكثير هو له فيه ومنه من حقوقه، وكل حق هو له داخل فيه أو خارج منه بعشرة دراهم، وقبض[6] الثمن شراء صحيحًا جائزًا، وقبض[7] هذا المشتري من هذا البائع جميع المعقود عليه قبضًا صحيحًا، وتفرقا من مجلس العقد تفرق[8] الأبدان، ثم تقول: ثم[9] اشترى منه جميع السهام الباقية من هذه الدار؛ وذلك تسعة وتسعون جزءًا من مائة جزء، بحدودها وحقوقها ومرافقها، وكل قليل وكثير هو لها فيها ومنها بتسعمائة وتسعين درهمًا، وقبض[10] الثمن من غير أن كان أحد العقدين شرطًا في الآخر، ولا الثاني ملحقًا

---

(١) قال في المبسوط: (الشفعة عندنا على مراتب يقدم الشريك فيها في نفس المبيع ثم الشريك في حقوق المبيع بعده ثم الجار الملاصق بعدهما وعن ابن أبي ليلى والشافعي: لا تجب الشفعة إلا للشريك في نفس المبيع لا للمجاور) ١٤/ ٩٤.
انظر: تحفة الفقهاء ٣/ ٤٩، الهداية ٤/ ٢٥، الاختيار تعليل المختار ٢/ ٤٦، مجمع الأنهر ٤/ ١٠٣.

(٢) في (د): وإن.

(٣) في (د، ت، ز): لمنع.

(٤) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): فيبعها.

(٥) المثبت من (ظ)، وفي (الأصل): هذا، و"هذه" سقط من (ت، د، ز).

(٦) في (د): وتصف.

(٧) في (ت، ز): وتصف.

(٨) في (د): تفريق.

(٩) "ثم" سقط من (د، ز).

(١٠) في (ت، د، ز): وتصف.

بالأول، ثم تذكر قبض الثمنين[1] جملة، وتذكر قبض المعقود عليه، وإنما كتبنا في العقد قبض المعقود عليه والتفرق لينتهي حكم العقد الأول ويزول الاختلاف، وكتبنا ولا الثاني ملحق بالأول[2] تحرزًا عن قول أبي حنيفة - رضي الله عنه - في إلحاق الشرط الفاسد بالعقد بعد الفراغ من العقد[3]، وإن شئت جعلت الجزء الشائع في العقد الأول بثمن كثير كيلا يرغب الشفيع في الأخذ به/ ، ولكن إنما يصلح هذا في الشراء لغير الصغير، فإن الغبن في الشراء للصغير يمنع صحة البيع، ٤٣٥ أ
وكذلك في الشراء على[4] الوقف بمال[5] الوقف، فإن كان البائع وكيلًا يجب أن يُحْفظ فيه شيء، وهو أن يكون وكيلًا بتفريق البيع وإغلاء الثمن وإرخاصه تحرزًا عن قول أبي يوسف ومحمد -رحمهما الله- فإن عند أبي حنيفة -رضي الله عنه- الوكيل بالبيع يملك البيع بأي ثمن كان خلافًا لهما[6]، ومنهم من يشتري البناء والأشجار أولًا،

---

(١) زاد في (الأصل): من.

(٢) في (ز): بالعقد الأول.

(٣) لأن اعتبار التصرف على الوجه الذي أوقعه المتصرف واجب إذا كان هو أهلا والمحل قابلا ، وقد أوقعه مفسدا للعقد ، إذ الإلحاق لفساد العقد فوجب اعتباره كما أوقعه فاسدا في الأصل، وذهب الصاحبان إلى أن إلحاق الشرط الفاسد بالعقد يغير العقد من الصحة إلى الفساد فلا يصح

قال الكاساني: (وقولهما الإلحاق تغيير للعقد ؛ قلنا : إن كان تغييرا فلهما ولاية التغيير ، ألا ترى أن لهما ولاية التغيير بالزيادة في الثمن ، والمثمن ، والحط عن الثمن) بدائع الصنائع ٥/ ١٧٦.

انظر: تحفة الفقهاء ٣/ ٣٤، البحر الرائق ٦/ ٩٤، الدر المختار ٥/ ٢٦٠، حاشية ابن عابدين ٤/ ٥٣٢.

(٤) في (د): من.

(٥) في (ز): من مال.

(٦) لأن الوكيل بالبيع عند أبي حنيفة يملك البيع بالغبن اليسير والفاحش وعندهما إنما لا يملك البيع بالغبن الفاحش؛ لأنه خلاف المعتاد ولما فيه من الضرر على الموكل.

فيكتب: هذا ما اشترى فلان جميع ما في هذه الدار والبيوت المحدودة المسماة فيه من البناء وجذوع النخل والشجر، ويصف البناء على حسب ما يكون، ثم تذكر أنه اشترى منه بعد ذلك جميع الأرض المحدودة دون بنائها ودون شجرها في عقدة أخرى بعد فراغهما وافتراقهما من الأول من غير أن كانت إحدى العقدتين شرطًا في الأخرى أو ملحقة بها بحدودها وحقوقها إلى أن ينتهي إلى ذكر القبض، فيقول: وقبض جميع هذين الثمنين وقبض جميع ما وقع عليه هذان البيعان، وإن ذكرت أكثر الثمن للبناء والأشجار كان أحوط، ولكن لا يصلح هذا الشراء للصغير والوقف، وأما الشريك فلا يمنع[1] شفعته بذلك، ويستويان في الاستحقاق، فمنهم من يتوثق بمنع [شفعة الجار][2] والشريك جميعًا بأن يشتري بأضعاف قيمة الدار دراهم ثم يصارفه عن تلك الدراهم على دنانير هي مثل قيمة الدار، أو على العكس، فيقول: اشترى منه بكذا كذا دينارًا مثلًا ألف دينار، ثم يقول عند ذكر قبض الثمن: وقبض فلان من[3] فلان عوضًا عن هذه الدنانير[4] بمصارفة صحيحة عشرة آلاف درهم أو خمسة آلاف درهم على قدر ما تكون قيمة الدار، فلا يرغب الشفيع في أخذ الدار بالدنانير، ولا يقدر أن يأخذ بالدراهم، وهذا إنما يصح في عقد لا يجري بينه وبين الصغير، فأما إذا كان من أحد الجانبين صغير فلا يصح[5]، والله أعلم بالصواب.

انظر: المبسوط ١٩/ ٦٦، وبدائع الصنائع ٦/ ٨٨، وفتح القدير ٧/ ٦٥.

(١) في (ت، د، ز): تمتنع.

(٢) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل): شفعته للجار، وفي (ظ): شفعته الجار.

(٣) في (د): عن.

(٤) في (ت): الدراهم.

(٥) انظر: المبسوط ١٩/ ٦٦، وبدائع الصنائع ٦/ ٨٨، وفتح القدير ٧/ ٦٥.

الفصل الخامس

في الإجارات والمزارعات

وأنه نوعان:

الأول[1]: في الإجارات[2]:

الإجارة الطويلة المرسومة بين أهل بخارى صورتها[3]: هذا ما استأجر فلان بن[4] فلان الفلاني ويذكر حليته ومعرفته[5] ومسكنه، استأجر جميع المنزل المبني المشتمل على دار وبيتين للمقام فيهما، وهو مسقف بسقفين، ذكر [الآجر][6] أن[7] جميعه له ملكه وحقه وفي يديه، وموضعه في كورة بخارى في محلة كذا في سكة[8]، بحضرة مسجد كذا، وأحد[9] حدوده لزيق منزل فلان، والثاني والثالث كذا، والرابع لزيق الطريق إليه والمدخل فيه بحدوده كلها وحقوقه[10] ومرافقه التي هي له من [حقوقه][11]؛ أرضه وبنائه وسفله وعلوه، وكل حق هو له [فيه][12] داخل

---

(١) في (ت، د، ز): نوع.

(٢) "الإجارات" سقط من (ظ).

(٣) زاد في (ت، د، ز): أن يكتب.

(٤) في (د، ز): من.

(٥) في (ت، د، ز): ومعروفيته.

(٦) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): الآخر.

(٧) في (ت، د، ز): هذا أن، وفي (ظ): هذا.

(٨) زاد في (د، ز): كذا.

(٩) في (د، ز): فأحد.

(١٠) "وحقوقه" سقط من (ت).

(١١) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): حقوق.

(١٢) المثبت من (د، ز) وساقط من (الأصل، ت، ظ).

فيه وخارج عنه[1] إحدى وثلاثين سنة متوالية غير ثلاثة أيام من آخر كل سنة[2] واحدة من ثلاثين سنة، أولها أول اليوم الذي يتلو تاريخ هذا/ الصك بكذا دينارًا ٤٣٥ ب
نصفها كذا دينار على أن تكون كل سنة من ثلاثين سنة متوالية من أوائلها ما خلا الأيام المستثناة منها بعشرة[3] واحدة وزنًا من دينار واحد منها، والسنة الأخيرة التي هي تتمة هذه المدة ببقية هذه الأجرة المذكورة فيه، على أن يكون لكل واحد [منهما][4] حق فسخ بقية عقدة هذه الإجارة المذكورة [فيه][5] في هذه[6] الأيام المستثناة [يفسخها][7] فيها أيهما أحب الفسخ وأراد استئجارًا صحيحًا، والأجر[8] المذكور فيه أجر من المستأجر، هذا جميع ما [بينت][9] إجارته[10] فيه [بهذه][11] الأجرة بحدوده وحقوقه ومرافقه التي هي له من حقوقه إجارة صحيحة خالية عما يبطلها بوجه من الوجوه وسبب من الأسباب، على أن يسكنه المستأجر هذا بنفسه وثقله

---

(١) في (د): منه.

(٢) قال في كتاب الشروط: (وإنما كتبنا غير ثلاثة أيام لتكون خارجة عن العقد فيتمكن أحدهما من فسخ الإجارة، قبل مجيء الأيام الداخلة تحت الإجارة، ولأنها إذا استثنيت، لم يكن خيار الفسخ مشترطا في الأيام الداخلة تحت العقد، فتزداد أيام الخيار على ثلاثة أيام فيفسد عند أبي حنيفة رحمه الله) ص٢٦٣.

(٣) في (ت، د، ز): بشعيرة.

(٤) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي الأصل: منها.

(٥) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٦) "في هذه" سقط من (ظ).

(٧) المثبت من (ت)، وفي (الأصل، د، ز، ظ): بفسخها.

(٨) في (د): والآجر.

(٩) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): تثبت.

(١٠) في (ظ): إجارة.

(١١) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): هذه.

وأمتعته، وأن يسكن فيه من شاء، وأن يؤاجره ممن يشاء، وأن يعيره ممن يشاء[1]، وقبض المستأجر هذا بنفسه جميع هذا المنزل المحدود قبضًا صحيحًا بتسليم [الآجر][2] هذا ذلك[3] كله إليه تسليمًا صحيحًا فارغًا، وقبض الآجر هذا من المستأجر هذا جميع هذه الأجرة المذكورة فيه بتمامها قبضًا صحيحًا [معجلة][4] بتعجيل المستأجر هذا ذلك كله إليه، وضمن الآجر هذا[5] للمستأجر هذا الدرك فيما تثبت[6] إجارته فيه ضمانًا صحيحًا وتفرقا طائعين[7] حال نفوذ تصرفهما في الوجوه كلها مقرين بذلك كله مشهدين على ذلك كله في تاريخ كذا، وهذا الصك [الذي][8] كتبناه في الإجارة الطويلة[9] فيقاس عليه نظائره.

---

(١) "وأن يعيره ممن يشاء" سقط من (د، ز).

(٢) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي الأصل: (الآخر).

(٣) في (ز): لك.

(٤) المثبت من (د)، وفي (الأصل، ت، ز، ظ): متعجلة.

(٥) زاد في (د): من.

(٦) في (د، ت، ز): بينت.

(٧) زاد في (ت): مختارين.

(٨) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): والذي.

(٩) الإجارة الطويلة المرسومة بين أهل بخارى في المذهب على قولين فعند أبي حنيفة فاسدة؛ لأنها إجارة واحدة شرط فيها الخيار أكثر من ثلاثة أيام وبهذا يفسد الإجارة، وعند الصاحبين تجوز لأن هذا ليس بشرط الخيار في الإجارة بل هو استثناء ثلاثة أيام أخر كل سنة من الإجارة لا يثبت لها حكم الأجارة، كان الشيخ الإمام الجليل أبو بكر محمد بن الفضل البخاري: يفتي بجواز هذه الإجارة. وكذا من بعده من الأئمة ببخارى.

قال في المحيط: (قال محمد – رحمه الله – في كتاب الشروط: في الرجلين أجرا من رجل داراً عشر سنين، فخاف المستأجر أن يخرجاه منها، فأراد أن يستوثق من ذلك، فالحيلة: أن يستأجر كل شهر من الشهور الأول بدرهم، والشهر الآخر مقسم الأجر، فإن معظم الأجر إذا كان للشهر الآخر، فهما لا يخرجانه من الدار، وعن هذه المسألة استخرجوا الإجارة الطويلة المرسومة ببخارى، أو جعلوا أجر السنين المتقدمة شيئاً قليلاً، وجعلوا معظم الأجر للسنة

فإن كان المستأجر سوى المنزل بأن كان[1] كرمًا ينبغي أن يكتب الإجارة على أصل الكرم دون الأشجار والقضبان[2][3] والزراجين؛ لأن إجارتها[4] باطلة والزرع في الأراضي كذلك، فتكتب: استأجر فلان بن فلان جميع أصل الضيعة التي هي كرم محوط، إن كان الكرم محوطًا، [وخمس][5] دبرات[6] أرض، ذكر الآجر[7] هذا أنها له ملكه وحقه وفي يده[8] وموضعها في أرض قرية كذا من [قرى][9] كورة[10] بخارى

الأخيرة. وحكي أن في الابتداء كانوا يكتبون بيع المعاملة مثلما كان في زمن الفقيه محمد بن إبراهيم الميداني، كره ذلك لمكان شبهة الربا، وأخذت هذا النوع من الإجارة ليصل الناس إلى الاسترباح بأموالهم، فيحصل لهم منفعة الدار والأرض مع الأمن عن ذهاب شيء من مقصود المال.

وقد أخبرني من أثق به: أني وجدت الإجارة الطويلة المرسومة في فتاوى قديمة مروّية عن محمد، برواية الشيخ الإمام الزاهد أبي جعفر الكبير، وإنما شرط الخيار لكل واحد منهما؛ ليتمكن كل واحد منهما من الفسخ، فيصل إلى أصل ماله بواسطة الفسخ) ٩/ ٣٥٠.

انظر: اللباب ١/ ١٧٩، البحر الرائق ٨/ ٢٠، الفتاوى الهندية ٤/ ٥١٤، فتح القدير ٢/ ١٦٥، حاشية ابن عابدين ٦/ ٧.

(١) "بأن كان" سقط من (ت).

(٢) القصار التي فيها العنب.

انظر: لسان العرب ١٣/ ١٠٩.

(٣) القضيب: الغصن وجمعه القضبان.

انظر: تهذيب اللغة، مادة «قضب» ٨/ ٢٧١.

(٤) في (د): إجارتهما.

(٥) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): أو خمس.

(٦) الدَّبرة: الكُرْدةُ من مَزْرعةٍ ومَبقَلة، وتجمع على دِبار ودبرات.

انظر: العين باب الدال والراء والباء ٨/ ٣٢، تهذيب اللغة (باب الشين والظاء) ١١/ ٢٧٣.

(٧) في (ظ): الأجير.

(٨) في (د): يديه.

(٩) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): قرية.

(١٠) قال ابن فارس: (الكاف والواو والراء أصل صحيح يدل على دور وتجمع. من ذلك الكور:

من عمل دار[1] أو من عمل [ورغيدد][2]، أو من عمل سامجن[3] ما دون[4]، ويكتب حدودها كما تكون، ثم تقول: بحدودها وحقوقها ومرافقها التي هي لها بعدما باع الآجر هذا من المستأجر هذا جميع ما في هذا الكرم من الأشجار والقضبان والزراجين والأغراس، وما في هذه الأراضي من الزروع[5] وشراء البطيخ وقوائم القطن بأصول جميعها وعروقها بثمن معلوم وهو كذا بيعًا صحيحًا، وإن المستأجر هذا اشتراها منه بذلك الثمن المعلوم شراء صحيحًا، وتقابضا تقابضًا صحيحًا، ثم استأجر جميع ما تثبت[6] [إجارته][7] فيه إحدى وثلاثين سنة متوالية غير ثلاثة أيام من آخر كل سنة واحدة إلى آخر الصك[8].

وإن كانت الإجارة في وقت يكون على الأشجار ثمار وعلى الزراجين أعناب يكتب/ بعد قوله جميع الأشجار والزراجين والأغراس، وجميع ما على هذه الأشجار من [الثمار][9]؛ لأن الثمر لا يدخل في البيع من غير ذكر وإن كان في الكرم ٤٣٦ أ

الدور. يقال كار يكور، إذا دار. والكورة: الصقع، لأنه يدور على ما فيه من قرى. و(الْكُورَةُ) بِوَزْنِ الصُّورَةِ: الْمَدِينَةُ وَالصُّقْعُ وَالْجَمْعُ (كُوَرٌ).) مقاييس اللغة، مادة «كور» ٥/ ١٤٦.
انظر: مختار الصحاح، مادة «كور» ١/ ٢٧٤.

(١) في (ت، ز): ذر، وفي (د): دَز.

(٢) المثبت من (ظ)، وفي (الأصل): ورعيددا، وفي (ت، د، ز): فرغيدد.

(٣) في (ت، د، ز): شامجن.

(٤) في (ت): بادون.

(٥) في (د): الزرع.

(٦) في (ت، د، ز): بينت.

(٧) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): إجارتها.

(٨) انظر: المبسوط ١٦/ ٣٢، المحيط البرهاني ٩/ ٣٥٥، كتاب الشروط و علوم الصكوك ص٢٦٣، البحر الرائق ٦/ ٨، الفتاوى البزازية ١/ ٤٢١.

(٩) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): الثمر.

أشجار الخلاف وعليها قوائم يكتب: وجميع قوائم [أشجار][1] الخلاف[2] التي في هذا الكرم؛ لأن قوائم الخلاف بمنزلة الثمر لا تدخل في البيع من غير ذكر[3] هو المختار، وهذه الإجارة مستخرجة من مسألة [ذكرها][4] محمد رحمه الله، وهي[5] ما إذا استأجر الرجل دارًا من رجلين عشر سنين، فخاف أن يخرجاه منها، وأراد أن يستوثق من ذلك، فالحيلة[6] فيه أن يستأجر الدار كل شهر من الشهور الأول بدرهم، والشهر الأخير ببقية الأجر، فإن معظم الأجر متى كان للشهر الأخير فإنهما لا يخرجانه من الدار[7]، وقد حكي أنه كان في الابتداء يكتبون بيع المعاملة، فلما كان في زمن [الفقيه][8] محمد بن إبراهيم الميداني -رحمه الله- كره ذلك لمكان شبهة الربا، [وأحدث][9] هذا النوع من الإجارة ليصل الناس إلى الاسترباح بأموالهم، فيحصل لهم منفعة الأرض والدار مع الأمن عن ذهاب شيء مقصود من المال، فجعل بمقابلة السنين المتقدمة شيئًا قليلًا، وجعل بقية المال للسنة الأخيرة واستثنى ثلاثة أيام من آخر كل سنة، [واشترط][10] الخيار لكل واحد[11] منهما في

---

(١) المثبت من (د)، وفي (الأصل، ز، ظ): أجار، و"أجار" سقط من (ت).

(٢) في (د، ز): الخلافة.

(٣) من قوله "وإن كان في الكرم" إلى قوله "من غير ذكر" سقط من (ظ).

(٤) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): ذكر.

(٥) في (ت): وهو.

(٦) في (ت، د، ز): ما الحيلة فيه قال: الحيلة.

(٧) قال في المحيط: (وعن هذه المسألة استخرجوا الإجارة الطويلة المرسومة ببخارى) ٩/ ٣٥٠.
انظر: فتح القدير٢/ ١٦٥، مجمع الضمانات١/ ١٦١، الفتاوى الهندية ٤/ ٤١٠

(٨) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): الفقير.

(٩) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): وأخذت.

(١٠) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): واشترطا.

(١١) في (د): واحدة.

هذه الأيام، فإنما أثبت الخيار حتى يمكنه الفسخ والوصول إلى ماله إذا احتاج إليه، وإنما استثنى هذه الأيام من العقد حتى لا يكون اشتراط الخيار أكثر من ثلاثة أيام في العقد فإنه يوجب فساد العقد عند أبي حنيفة -رضي الله عنه- وحتى[1] لا يشترط حضرة صاحبه لصحة الفسخ عند أبي حنيفة ومحمد[2] -رضي الله عنهما- ولكنه شرط[3] الخيار في غير أيام العقد، وإنما قدروا بإحدى وثلاثين سنة، لأنه[4] يستثنى ثلاثة أيام من آخر كل ثلاثة أشهر في الغالب، وإن كنا استثنينا ثلاثة أيام في آخر كل سنة في صكنا هذا، فتكون الأيام المستثناة من هذه المدة ثلاثمائة وستين يومًا، وذلك سنة واحدة، فيبقى [عقد][5] الإجارة[6] ثلاثين سنة، وإنما عقدوا عقد الإجارة في ثلاثين سنة ولم يعقدوه[7] في الزيادة على ذلك؛ لأن ثلاثين سنة نصف العمر في الشرع قال النبي ﷺ: «أعمار أمتي ما بين الستين إلى السبعين»[8]، وقال النبي

---

(١) المثبت من (ت)، وفي (الأصل، د، ز): حتى، وسقط من (ظ).

(٢) انظر: بداية المبتدي ١/ ١٣٢، فتح القدير ٦/ ٣١٢، الفتاوى الهندية ٦/ ٣٠٩.

(٣) في (ت): يشترط.

(٤) زاد في (ظ): لا.

(٥) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): عند.

(٦) زاد في (ت، د، ز): في.

(٧) في (ت): يعقدوا.

(٨) الحديث حسن أخرجه الترمذي كتاب الدعوات رقم ٣٥٤٥، والحاكم (٢/ ٤٦٣ ، رقم ٣٥٩٨) وقال : صحيح على شرط مسلم. والبيهقي (٣/ ٣٧٠ ، رقم ٦٣١٤)، قال أبو عيسى هذا حديث حسن غريب من حديث محمد بن عمرو عن أبي سلمة عن أبي هريرة عن النبي ﷺ لا نعرفه إلا من هذا الوجه وقد روي عن أبي هريرة من غير هذا الوجه، قال الزيلعي: (وهو عجيب من الترمذي، فإنه رواه في الزهد أيضا من حديث كامل أبي العلاء عن أبي صالح عن أبي هريرة مرفوعا (عمر أمتي من الستين إلى السبعين سنة) انتهى. وقال: حسن غريب وقد روي من غير وجه عن أبي هريرة. انتهى.
ورواه ابن حبان في صحيحه في النوع السبعين من القسم الثالث بسند الترمذي الأول ومتنه

ﷺ[1]: «معترك المنايا ما بين الستين إلى السبعين»، فكرهوا الزيادة على نصف العمر؛ لأن الأكثر معتبر بالكل، حتى كان إدراك أكثر الركعة بمنزلة إدراك الكل، وحينئذ يتمكن شبهة التأبيد [فيها][2] والتأقيت من شروطها[3]، ووافقه على تجويز هذه الإجارة الشيخ الإمام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله، وكذا من بعده من الأئمة ببخارى، وعلى هذا أمر الأئمة في فتوى[4] الجواز بهذه[5] الإجارة اليوم، وكان الزهاد من مشايخنا – رحمهم الله – مثل الشيخ [الإمام][6] أبي بكر بن حامد[7] والشيخ الإمام أبي حفص/ السفكردري[8] –رحمهم الله– لا يجوزون هذه الإجارة، ويقولون

وكذلك الحاكم في مستدركه، وقال: على شرط مسلم، وقال السيوطي : حديث صحيح. وقال الألباني : حديث حسن صحيح أما حديث (معترك المنايا ما بين ستين والسبعين) فضعيف بهذا اللفظ فقد أخرجه أبو يعلى في مسنده ١١/ ٤٢٣ رقم: ٦٥٤٣، الرامهرمزي ١/ ٦٢ رقم ٢٦. قال الحافظ في الفتح: ١١/ ٢٣٩ : من طريق إبراهيم بن الفضل عن سعيد عن أبي هريرة، وإبراهيم ضعيف.

(١) زاد في (الأصل، د، ز، ظ): للمعترك الزحام.

(٢) المثبت من (ت، د، ز)، وساقط من (الأصل، ظ).

(٣) في (د): شرطها.

(٤) زاد في (ت): الأئمة.

(٥) في (د): لهذه.

(٦) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٧) محمد بن حامد بن علي، أبو بكر، البخاري، سمع من الهيثم بن كليب الشاشي، قال الحاكم: إمام أصحاب أبي حنيفة ببلدة بخارى، وأعلمهم في النظر والجدل، وأزهدهم في الدنيا، وألزمهم لشمائل أئمتهم في العزلة والورع وتجنب السلطان، مات في بخارى سنة ٣٨٣هـ، وأغلقت الحوانيت له ثلاثة أيام.

انظر: الجواهر المضية ٢/ ٤٠، تاريخ الإسلام للذهبي ٨/ ٥٤٨.

(٨) أبو حفص السفكردري: ان شيخاً كبيرا، زاهاً، منورءاً، لم أجد له تاريخ وفاة.

انظر: الجواهر المضية ٤/ ٣٨، الفوائد البهية ص٦٨.

فيها شبهة الربا[١]، وقد ذكرنا وجوه الفساد في كتاب الإجارات من هذا الكتاب.

قال الشيخ الإمام الأجل ظهير الدين المرغيناني[٢] رحمه الله: قد بينا[٣] وجه صحتها وانتفاء شبهة الربا عنها، ولو[٤] لم تجز[٥] [بهذا][٦] الطريق لانسد على الناس وجوه دفع حوائجهم بمال الغير؛ لأن من يقرض المال الكثير من غير أن يطمع في أصول[٧] مالي نادر، وبذلك النادر لا تندفع الحوائج ولا تنتظم المصالح، فكان القول بجواز هذه الإجارة تعديل النظر من الجانبين لهذا المعنى جاز الدخول في الحمام بأجر وإن كان الأجر مجهولًا، وما ينصب من الماء والمكان الذي يجلس فيه ومقدار ما يمكث فيه مجهولًا.

ثم اختلف المشايخ -رحمهم الله- الذين يجوزون هذه[٨] الإجارة في فصل، وهو أنه إذا كان سن أحد العاقدين بحيث[٩] لا يعيش إلى ثلاثين سنة غالبًا هل

---

(١) قال في المحيط: (شبهة الإمام أبي بكر بن حامد والشيخ الإمام أبي حفص السفكردري هي أن هذا عقد واحد؛ لأنه حصل بإيجاب واحد، فإذا شرط الخيار ثلاثة أيام في آخر كل ستة أشهر، وفي آخر كل سنة نزيد مدة الخيار على ثلاثة أيام، واشتراط الخيار في عقد واحد زيادة على ثلاثة أيام يوجب فساد العقد على قول أبي حنيفة) ٩/ ٣٥٠ .

(٢) ظهير الدين لقب جماعة من العلماء منهم: علي بن عبد العزيز بن عبد الرازق ويعرف بظهير الدين المرغيناني، تفقه على السيد بن أبي شجاع.
انظر: الفوائد البهية ٤/ ٣٨، الفوائد البهية ص ٦٨ .

(٣) في (ز): قدمنا.

(٤) "لو" سقط من (ز، ظ).

(٥) في (ت): يجوز.

(٦) المثبت من (ت، ز، ظ)، وفي (الأصل): هذه، وفي (د): بهذه.

(٧) في (ت): نفع، وفي (د، ز): وصول نفع، وفي (ظ): وصول.

(٨) "هذه" سقط من (ز).

(٩) زاد في (د، ز): إنه.

تصح[1] هذه الإجارة؟ بعضهم لم يجوزوا، وممن لم يجوز القاضي الإمام أبو عاصم العامري[2] رحمه الله تعالى، وبعضهم جوزوا ذلك؛ لأن العبرة لصيغة كلام المتعاقدين[3]، وأنها تقتضي التأقيت فصح ذلك، ونظير هذا ما إذا تزوج امرأة [إلى][4] مائة سنة، فإنه[5] يكون متعة ولا يكون نكاحًا[6] صحيحًا في الروايات الظاهرة عن أصحابنا -رحمهم الله- وإن كانا لا يعيشان إلى هذه المدة غالبًا[7]، ولكن لما كان الاعتبار للفظ كان مبطلًا للنكاح.

وإن كان المستأجر سهمًا واحدًا من سهمين وهو النصف مشاعًا يكتب: استأجر

---

(١) زاد في (ز): أنه إذا كان سن أحد العاقدين بحيث إنه لا يعيش.

(٢) هو: محمد بن أحمد القاضي أبو عاصم العامري، من كبار أصحاب أبي حنيفة في الفقه والتفسير، تفقه على أبي نصر بن مهرويه وأبي إسحاق النوقدي، وأخذ عنه القاضي علي بن الحسين الدهقان وأبو نصر الصفار، تولى قضاء مرو مدة مديدة، من تصانيفه: المبسوط، مات سنة ٤١٥هـ.
انظر: الأنساب للسمعاني ٤/ ١١٨، الجواهر المضية ٤/ ٥٨، الفوائد البهية ص١٦٠

(٣) قال في المحيط: (ووجهه: أن الغالب يلحق بالتيقن في الأحكام حتى يحكم بموت المفقود بموت أقربائه، فإذا كان الظاهر والغالب أنه لا يعيش إلى هذه المدة تيقناً بفساد العقد؛ لأن تلك المدة التي خرجت من الإجارة مجهولة؛ ليتمكن الجهالة في الباقي، فلا يجوز. ولأن منفعة الأرض فيما سوى مدة عمره لا تكون مملوكة له، فقد جمع بين المملوك وغيره، والمملوك مجهول، فلا يجوز هذا العقد؛ ولأنه بمنزلة التأبيد في الإجارة لما ذكرنا. والتأقيت شرط جوازها والتأبيد يبطلها) ٩/ ٣٥٤.

(٤) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٥) في (ت، د، ز): إنه.

(٦) في (د): النكاح.

(٧) وجعل ذلك بمنزلة النكاح مؤقت، روى الحسن بن زياد عن أبي حنيفة فكأنهم قاسوا هذا على ما ذكر في كتاب الطلاق في باب الإيلاء، إذا قال: والله لا أقربك إلى خروج الدجال إلى طلوع الشمس من مغربها، فإن هناك لا يصير في القياس مولياً، ويصير مولياً استحساناً، ويجعل في الاستحسان ذلك التأقيت بمنزلة التأبيد كذا ههنا.
انظر: المحيط البرهاني ٩/ ٣٥٥

منه[1] جميع المنزل المبني، ذكر[2] الآجر هذا أن جميعه له ملكه وحقه وفي يده[3]، وأنه أجر منه النصف مشاعًا بحدوده وحقوقه على التفسير الذي ذكرناه في بيع المشاع إحدى وثلاثين سنة الصك إلى آخره عملًا فيها[4] [بقول][5] من يرى جواز إجارة المشاع من السلف الصالح رضوان الله عليهم، ويلحق [بآخره][6] حكم الحاكم، والوجه الآخر أن يعقد عقد الإجارة على جميع المستأجر بضعف مال الإجارة، ثم يفسخ العقد في النصف بنصف الأجر، فيبقى[7] العقد في النصف بما اتفقا عليه من مال الإجارة، فيكون هذا شيوعًا طارئًا فلا يفسد العقد ولا يحتاج إلى قضاء القاضي[8].

وإن كان المستأجر سركارًا[9] لحمامين فيكتب الاستئجار أولًا[10] أقل من مدة

---

(١) في (ت): من، بدلًا من قوله "يكتب: استأجر منه".
(٢) في (ز): ذلك.
(٣) في (د): يديه.
(٤) في (ت، د، ز): منهما.
(٥) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): بالقول. ٤٣٧ أ
(٦) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): به.
(٧) زاد في (ظ): على.
(٨) إجارة المشاع لا تجوز عند أبي حنيفة لعدم القدرة على التسليم؛ لأن تسليم الشائع وحده لا يتصور، وعند أبي يوسف ومحمد إجارة المشاع جائزة؛ لأن له منفعة، ولهذا يجب أجر المثل، والتسليم ممكن بالتخلية أو بالتهايؤ، فصار كما إذا أجر من شريكه أو من رجلين.
قال في البحر: (في المغنى الفتوى في إجارة المشاع على وقولهما، وقال ابن فرشتا الفتوى في إجارة المشاع على قول الإمام) وقال قاضي خان إجارة المشاع فيما يقسم وفيما لا يقسم فاسدة في قول الإمام، وعليه الفتوى، وقال شيخي زادة: قول الإمام به جزم أصحاب المتون ، والشروح فكان هو المذهب.
انظر: الشروط الصغير مذيلا بالشروط الكبير ٢/ ٤٢٤، المبسوط ١٦/ ٣٢، تحفة الفقهاء ٢/ ٣٥٨، بدائع الصنائع ٤/ ١٨٠، بداية المبتدي ١/ ١٨٩، الهداية ٣/ ٢٤٠، تبيين الحقائق ٥/ ١٢٦، البحر الرائق ٨/ ٢٤، مجمع الأنهر ٣/ ٥٣٦، تبيين الحقائق مع حاشية الشلبي ٥/ ١٢٥.
(٩) الشركة.
(١٠) "أولًا" سقط من (ت، د، ز).

إحدى وثلاثين[1]؛ لأن سركارهم لا يبقى على حاله[2] إلى ثلاثين سنة، بل يكتب على حسب ما يرى الصواب، فيكتب نسخة السركار أولًا بالعربية أو من الموصوفة في هذه النسخة المكتوبة[3] بالفارسية كما بيناه، ثم يكتب عقبها[4] استأجر فلان بن فلان[5] جميع [هذه][6] السركار والأدوات الموصوفة في هذه النسخة/ المكتوبة على صدر هذا الصك بالعربية أو بالفارسية خمس سنين متواليات غير ثلاثة أيام من آخر كل ستة أشهر من أربع سنين متوالية من متقدمها[7]، أولها أول اليوم الذي يتلو تاريخ هذا الذكر بكذا دينارًا، ويصف الدينار[8] بما وصفناها على أن يكون أربع سنين متوالية من[9] أوائلها سوى الأيام المستثناة منها كل ستة أشهر[10] سوى [ما استثني][11] من أيامها بشعيرة واحدة وزنًا من دينار واحد، والستة الأخيرة التي هي تتمة هذه المدة ببقية هذه الأجرة ويتم الصك إلى آخره[12].

---

(١) في (ت، د، ز): الإحدى والثلاثين، وزاد في (ظ): سنة.

(٢) في (د): حالها.

(٣) من قوله "من الموصوفة" إلى قوله "المكتوبة" سقط من (ت، د، ز، ظ).

(٤) في (د): عقيبها.

(٥) زاد في (ت): الفلاني من فلان بن فلان، وفي (د): من فلان بن فلان.

(٦) المثبت من (ت، ز، ظ) وساقط من (الأصل)، وفي (د): هذا.

(٧) في (ت، د، ظ): متقدميها.

(٨) في (ز، ظ): الدنانير.

(٩) "من" سقط من (ز).

(١٠) زاد في (ت، د، ز، ظ): منها.

(١١) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): استثنى منها.

(١٢) انظر: الشروط الصغير مذيلا بالشروط الكبير ٢/ ٤٢٤، المبسوط ١٦/ ٣٢، تحفة الفقهاء ٢/ ٣٥٨، بدائع الصنائع ٤/ ١٨٠، بداية المبتدي ١/ ١٨٩، الهداية ٣/ ٢٤٠، تبيين الحقائق ٥/ ١٢٦، البحر الرائق ٨/ ٢٤، مجمع الأنهر ٣/ ٥٣٦، تبيين الحقائق مع حاشية الشلبي ٥/ ١٢٥.

وإن كان بمال الإجارة ضامن يكتب بعد تمام صك الإجارة: وضمن فلان بن فلان الفلاني يكتب حليته ومعروفيته ومسكنه ضمن عن هذا الأجر المذكور فيه بأمره للمستأجر المذكور فيه [بما][1] يجب [للمستأجر][2] [على هذا][3] الآجر من هذه الأجرة المذكورة فيه[4] بعد انفساخ هذه الإجارة ضمانًا صحيحًا معلقًا باللزوم، ورضي به هذا المستأجر وأجاز ضمانه عنه هذا لنفسه في مجلس الضمان إجارة[5] صحيحة، وتتم الصك إلى آخره، وإن لم يجد الآجر[6] الضامن، وطلب المستأجر من الآجر أن يوكله أو يوكل رجلًا آخر ببيع هذا المنزل من إنسان بثمن [يتفق][7] عليه أهل [البصر][8]، ويقبض الثمن من المشتري وأداء مال الإجارة إلى المستأجر، تكتب: ثم إن هذا الآجر المذكور فيه وكل فلان بن فلان الفلاني[9]، وأقامه مقام نفسه في بيع هذا المنزل المحدود فيه بعد انفساخ عقدة هذه الإجارة المذكورة فيه[10] بينه وبين هذا المستأجر ممن يرغب في شرائه منه[11] بالثمن الذي يتفق عليه رجلان من أهل البصر في ذلك الأمر، [وفي قبض][12] الثمن من المشتري [وتسليم][1]

---

(١) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): مما.

(٢) المثبت من (ت، د، ز) وساقط من (الأصل، ظ).

(٣) المثبت من (ت، ظ)، وفي (الأصل): هذا، وفي (د، ز): هذا على.

(٤) من قوله "فيه بما" إلى قوله "المذكورة فيه" سقط من (ت).

(٥) في (ت): إجازة.

(٦) في (ت): الآخر.

(٧) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): متفق.

(٨) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل): البصرة، وفي (ظ): البصيرة.

(٩) "الفلاني" سقط من (د، ز).

(١٠) "فيه" سقط من (د، ز).

(١١) "منه" سقط من (د، ز).

(١٢) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): وقبض.

المعقود عليه[2]، وضمان الدرك عنه [له][3]، وأداء ما يجب على هذا الآجر من مال الإجارة المذكور مبلغه فيه بعد انفساخ الإجارة إلى هذا المستأجر من ذلك الثمن توكيلًا صحيحًا بطلب هذا المستأجر ومسألته ذلك منه ثابتًا لازمًا، على أنه كلما عزله عن هذه الوكالة عاد عنه وكيلًا في ذلك كله كما كان، وأنه قبل منه[4] في مجلس التوكيل هذه الوكالة قبولًا صحيحًا خطابًا، وتتم الصك إلى آخره.

وإن استأذنه المستأجر في عمارة المنزل من [ماله][5]؛ ليرجع على هذا الآجر يكتب: وأذن الآجر هذا للمستأجر هذا في صرف ما يحتاج[6] هذا المنزل المحدود فيه من بعد ذلك إلى العمارة، أية عمارة كانت من مال نفسه من غير إسراف وتبذير بمشهد رجلين من جيرانه؛ ليرجع بمثل ما صرف هو إليها على هذا الآجر إذنًا صحيحًا أو [بصرف][7] جباياته[8] ومؤناته الديوانية وقت وقوعها من مال نفسه إلى أصحاب السلطان؛ ليرجع بمثل ذلك عليه إذنًا صحيحًا على أنه كلما عزله عن هذا الإذن يكون هو مأذونًا له فيه عنه بإذن جديد في ذلك كله كما/ كان وأنه قبل منه هذا الإذن[9] قبولًا صحيحًا[10].

---

(١) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): وتسلم.

(٢) زاد في (د): إليه.

(٣) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٤) "منه" سقط من (ت).

(٥) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): منزله.

(٦) زاد في (ت): إليه.

(٧) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): يصرف.

(٨) في (د، ز): جناياته.

(٩) زاد في (د، ز): منه.

(١٠) انظر: كتاب الشروط و علوم الصكوك ٢٨٣، الفتاوى الهندية ٦/ ٤٦٠.

وأما الإجارة على الإجارة، فإنك تكتب على ظهر[١] صك الاستئجار: أقر فلان بن فلان وهو المستأجر المذكور اسمه ونسبه في باطن صك الاستئجار هذا في حال جواز إقراره طائعًا أنه أجر إجارة على الاستئجار المذكور في باطنه بحدوده وحقوقه ومرافقه التي هي له من حقوقه من هذا التاريخ إلى منتهى مدة الإجارة الأولى المذكورة في باطنه غير الأيام المستثناة المذكورة في باطنه بكذا دينارًا، تصفه بما وصفناه على أن تكون كل سنة من السنين الباقية غير السنة الأخيرة سوى الأيام المستثناة [المذكورة][٢] في باطنه بشعيرة وزنًا من دينار [واحد، والسنة][٣] الأخيرة التي هي تتمة هذه المدة ببقية هذه الأجرة المذكورة فيه إجارة صحيحة، وأن [فلانًا هذا][٤] استأجر[٥] منه بحدوده [وحقوقه][٦] ومرافقه التي هي له من حقوقه بهذه[٧] الأجرة، والشرائط المذكورة فيه استئجارًا صحيحًا، وتم[٨] التسليم [والتسلم][٩] بينهما فيما يثبت[١٠] إجارته فيه على قضية الشرع، وقبض الآجر هذا من المستأجر هذا جميع [هذه][١١] الأجرة بكمالها[١٢] قبضًا صحيحًا، وجعل كل واحد من هذين

---

(١) "ظهر" سقط من (ظ).

(٢) في (ز): المذكور، وسقط من (الأصل).

(٣) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): واحدد السنة.

(٤) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): هذا فلانًا هذا.

(٥) في (د، ز): استأجره.

(٦) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): وحقه.

(٧) في (ز): لهذه.

(٨) في (د، ز): وتتم.

(٩) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): والتسليم.

(١٠) في (ت، د، ز): بينت.

(١١) المثبت من (ت، د، ز) وساقط من (الأصل، ظ).

(١٢) في (ت): بتمامها وكمالها.

العاقدين صاحبه هذا بالخيار في فسخ بقية عقدة هذه الإجارة[1] في هذه الأيام المستثناة المذكورة في باطنه جعلًا صحيحًا، وتتم الصك إلى آخره[2].

وإذا أردت [كتابة][3] إجارة الطاحونة إذا كانت مبنية على نهر خاص لها كتبت[4]: هذا ما استأجر فلان [من][5] فلان جميع الطاحونة المبنية على نهر خاص [لها][6][7]، وهي [مشتملة][8] على خمسة توابيت مركبات من الألواح [الخشبية في أربعة منها أربع][9] [رحيات][10] دوارات، والتابوت الخامس المعروف [بنشبانجه][11]، ذكر هذا الذي أجر أن جميع هذه الطاحونة له وملكه وحقه وفي يده[12]، وموضعها في أرض قرية كذا من قرى كورة بخارى[13] من عمل كذا، وهي

---

(١) من قوله "بكمالها" إلى قوله "الإجارة" سقط من (ظ).

(٢) قال في كتاب الشروط: (فإذا أردت أن تكتب إجارة على الإجارة الطويلة كانت الزيادة فيه: (هذا ما استأجر فلان من فلان إجارة على إجارة) ثم تكتب إلى أن تنتهي إلى أيام الخيار) ص٢٨٥.

انظر: المحيط البرهاني ٩/ ٣٥٥، والفتاوى الهندية ٦/ ٥.

(٣) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ت، ظ): كتبة.

(٤) قال في كتاب الشروط: (وكل ما يجوز عقد الإجارة عليه بضرب من ضروب المنافع يذكر عقد الإجارة عليها بعينها، ومعرفة العاقدين، ونظرهما ورؤيتهما كما تكتب في البيوع) ص٢٨١.

(٥) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): بن.

(٦) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٧) من قوله "كتبت" إلى قوله "خاص لها" سقط من (ت).

(٨) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): مستقلة.

(٩) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(١٠) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): وجنات.

(١١) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): بنشايحة.

(١٢) في (د، ز، ظ): يديه.

(١٣) في (ت، د، ز): كذا.

مبنية على نهر خاص لها [يأخذ ماءه][1] من وادي كذا، ثم يصبه فيه[2] فأحد حدودها مع نهرها الخاص كذا، والثاني والثالث والرابع كذا بحدودها كلها وحقوقها، فإن كانت إجارتها على سبيل المقاطعة كتبت بعد ذكر الحدود استأجر منه جميع ذلك سنة واحدة أو سنتين أو ثلاث سنين متواليات، أولها [غرة شهر][3] كذا مسانهة أو مشاهرة كل سنة بكذا

درهمًا، [أو كل شهر بكذا درهمًا][4]؛ لينتفع المستأجر هذا بما استأجره بالاشتغال[5]، و[6]طحن الحبوب من الحنطة والشعير وما شاكلهما، ويؤدي قسط كل سنة عند انقضائها أو قسط كل شهر عند انقضائه، وقبض المستأجر هذا جميع ما استأجره قبضًا صحيحًا مفرغًا عما يشغله بتسليم هذا الذي آجر، وتفرقا [عن][7] مجلس هذا العقد بعد صحته تفرق الأقوال والأبدان[8].

وإذا أردت [كتابة][9] استئجار/ المجمدة[1] [بفارقينها][2] كتبت: هذا ما ٤٣٨ أ

---

(١) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل): يأخذه ماؤه، وفي (ظ): يأخذ ماؤه.

(٢) في (د، ز): فيها.

(٣) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٤) المثبت من (ت، د ، ظ)، وسقط من (ز)، وفي (الأصل): أو.

(٥) في (ت، د، ز): بالاستغلال.

(٦) في (د): في.

(٧) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): من.

(٨) انظر: بدائع الصنائع ٤/ ١٥٤، الهداية ٣/ ١١٢، فتح القدير ٧/ ٣٤١ تبيين الحقائق ٤/ ٢٠٠، درر الحكام ٨/ ٤٣٨، البحر الرائق ٧/ ٣٠١.

(٩) المثبت من (ت، د)، وفي (الأصل، ز، ظ): كتبة.

استأجر فلان بن فلان جميع[٣] [المجمدة][٤] التي لها فارقين متصل بها بفارقينها ذكر هذا الذي آجر أن [جميع المجمدة][٥] جميعها له ملكه وحقه وفي يده[٦]، وتذكر الموضع والحدود، ثم تقول: بحدودها كلها وحقوقها وجميع مرافقها التي هي لها من حقوقها[٧] سنة أو ثلاث سنين، وإن كان الفارقين الواحد مشتملًا على مجامد كثيرة، ذكرت استأجر منه جميع الفارقين المشتمل[٨] على ثلاث مجامد أو أكثر على حسب ما يكون، وتذكر الموضع والحدود، ثم تكتب: ذكر هذا الذي آجر أن جميعها له وملكه وفي يديه، ثم تقول: استأجر منه جميع هذه المجامد بفارقينها كذا كذا سنة بكذا درهمًا إجارة صحيحة؛ لينتفع بهذه المجامد [بوضع][٩] [الجمد][١٠]، ويؤدي قسط كل [شهر أو][١١] سنة عند انقضائها، ثم تتم الصك إلى آخره.

وإذا أردت [كتابة][١٢] إجارة الضيعة [الموقوف][١٣] أصلها، كضياع نهر الموالى

---

(١) قال ابن فارس: (الجيم والميم والدال أصل واحد، وهو جمود الشيء المائع من برد أو غيره. يقال: جمد الماء يجمد) مقاييس اللغة مادة «جمد» ١/ ٤٧٧.

(٢) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): بفارقيها.

(٣) زاد في (ت): هذه.

(٤) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): المجمرة.

(٥) المثبت من (ظ)، وفي (الأصل): المجمرة، وسقط من (ت، د، ز).

(٦) في (ت، د، ز): يديه.

(٧) في (ت، د، ز): بحدودهما كلهما وحقوقهما وجميع مرافقهما التي هي لهما من حقوقهما، بدلًا من قوله "بحدودها كلها" إلى قوله "من حقوقها".

(٨) في (د، ز): المشتملين.

(٩) المثبت من (د)، وفي (الأصل، ت، ز، ظ): لوضع.

(١٠) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): المجمر.

(١١) المثبت من (ز)، وساقط من (الأصل، ت، د، ظ).

(١٢) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): كتبة.

(١٣) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): الموقوفة.

بفناء كورة بخارى، كتبت: هذا ما استأجر فلان من فلان جميع أصل الضيعة التي هي كرم محوط مبني بقصره وخمس دبرات[1] أرض متلازقات متصلات[2] به، خلفه أو أمامه أو حوله، ذكر هذا الذي آجر أن [ما][3] في هذه الضيعة من الكردارات ملكه وحقه وفي يده[4]، وكرداراته حيطان هذا الكرم المبنية حوله، وبناء قصره وأشجار هذه الضيعة كبارها وصغارها المثمرة وغير المثمرة، وتراب جميع هذه الضيعة الذي كبس به[5] وجه الأرض من جميع هذه الضيعة بمقدار نصف ذراع عمقها، وما تحت [ترابها][6] المكبوس به وجه الأرض وقف من الأوقاف المنسوبة إلى الأمير شباش تكين[7] التي وقفها على حانوته[8]، وتعرف هي بالأوقاف الحانوتية[9]، وفي يد هذا الذي آجر بحق[10] استئجاره ممن له ولاية الإجارة منه مسانهة سنة بعد سنة بأجرة معلومة المقدار التي هي أجر مثله، وأن هذا الذي آجر يؤاجر ما في إجارته من الوقف إجارة على الإجارة، وما هو ملكه من أصل هذه

---

(١) قال ابن سيده: الدبارات: الأنهار الصغار التي تتفجر في أرض الزرع، واحدتها دبرة، ولا أعرف كيف هذا، إلا أن يكون جمع دبرة على دبار، ثم ألحق الهاء للجمع كما قالوا: الفحالة ثم جمع الجمع جمع السلامة. وقال أبو حنيفة: الدبرة: البقعة من الأرض تزرع.
انظر: المحكم والمحيط الأعظم، مادة «دبر» ٩/ ٣١٤.

(٢) "متصلات" سقط من (د، ظ).

(٣) المثبت من (د)، وساقط من (الأصل، ت، ز، ظ).

(٤) في (د): يديه.

(٥) في (د): إليه.

(٦) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): ترابه.

(٧) في (ت، د، ز): شاش تكين.

(٨) في (د، ز): خاتونه.

(٩) في (د، ز): الخاتونية.

(١٠) في (ت): يحق.

الضيعة [يؤاجره][1] مع الوقف بعقد واحد بحق الملك، ثم تذكر الموضع والحدود للضيعة ثم تقول: بحدود ما بينت إجارته فيه الذي هو مشتمل على الملك والوقف من أصل هذه الضيعة وحقوقه وجميع مرافقه التي هي له من حقوقه بعد ما باعه هذا الذي آجر جميع أشجار هذه الضيعة وزراجين هذا الكرم وقضبانه بثلاثة دراهم، واشتراها منه هذا المستأجر [به][2] شراء صحيحًا، وتقابضا قبضًا صحيحًا، ثم استأجر منه ما بينت إجارته فيه مع[3] هذا القصر في هذا الكرم إحدى وثلاثين سنة متوالية غير ثلاثة أيام من آخر كل سنة من/ ثلاثين سنة من[4] متقدمات هذه ٤٣٨ ب
السنين، أولها غرة المحرم من شهور سنة كذا بكذا درهمًا أو دينارًا، نصفها[5] كذا ثلاثين سنة][6] منها من أوائلها غير الأيام المستثناة منها بخمسة دراهم من مال هذه الإجارة، أو بنصف دينار من هذه الدنانير كل سنة منها غير ما استثني من أيامها بما يخصها من نصف دينار من مال هذه الإجارة، والسنة الأخيرة التي هي تتمة هذه المدة ببقية مال هذه الإجارة، وتتم الصك على النحو الذي تقدم ذكره[7].

قال الشيخ الإمام الحاكم أبو نصر أحمد بن محمد السمرقندي رحمه الله[8]: هذا

---

(١) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): يؤاجر.

(٢) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٣) "مع" سقط من (د).

(٤) "من" سقط من (ظ).

(٥) في (ت): يصفها.

(٦) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٧) انظر: بدائع الصنائع ٤/ ٢٠٠، فتح القدير ٦/ ٢٢٤، الاختيار لتعليل المختار ٣/ ٥٢، البحر الرائق ٥/ ٢٣٦، مجمع الأنهر ٢/ ٥٩٥، حاشية ابن عابدين ٤/ ٤٠٠، الفتاوى الهندية ٦/ ٣١٦.

(٨) أبو نصر أحمد بن العباس بن الحسين السمرقندي، تفقه على الإمام أبي بكر الجوزجاني، وكان من أهل العلم والجهاد، أسر وقتل شهيداً في ديار الترك في القرن الرابع الهجري.
انظر: المضية ١/ ١٧٧، تاج التراجم ص٢٥٠.

الذي ذكرنا في المملوكات بين البالغين، فأما في أموال الأيتام[1]؛ فإن كانت لليتيم دار، وأراد الأب أو الوصي إجارتها لم يصح عقد الإجارة الطويلة المرسومة[2]، وكذلك إن أراد الأب أو الوصي استئجارها لليتيم لم يجز في السنة الأخيرة؛ لأن الاستئجار فيها يقع بأكثر من أجر المثل، وكذلك في الأوقاف.

قال: والوجه في الإجارة لليتيم أن يعقد العقد بأجر المثل في تلك المدة ويبرئ الأب و[3] الوصي فيصح الإبراء عند أبي حنيفة ومحمد -رضي الله عنهما- فيما باشره[4]، ثم يقران المستأجر[5] بمال هو على قدر مال الإجارة مؤجلًا إلى انفساخ الإجارة، فإذا انفسخت[6] طالبه المستأجر بالمال المقر به[7]، قال رحمه الله: وله وجه

---

(١) في (ز): الإمام.

(٢) المراد المرسومة عند أهل بخارى، أما على غير هذه الصورة فقال في المبسوط: (وإذا أجر الوصي دار اليتيم مدة طويلة جازت الإجارة لأنه قائم مقامه لو كان بالغا في كل عقد نظرا له) ٧/ ٢٩٩

وقال في الهداية: (ما زاد على ثلاث سنين فاسد كيلا يدعي المستأجر ملكها هو المختار) ٣/ ٢٣٢

و قال في الاختيار: (أصحابنا قالوا : يجوز إجارته أي مدة كانت ، والمتأخرون قالوا : لا يجوز أكثر من سنة) ٣/ ٥٢.

قال ابن عابدين في الحاشية (دار اليتيم كدار الوقف لا يجوز إجارتها أكثر من سنة، وهو المفتى به) ٦/ ٤٦.

وقال في البحر الرائق: (قد أفتى الصدر الشهيد بعدم الزيادة على ثلاث سنين في الضياع وعلى سنة في غيرها إلا إذا كانت المصلحة في غيره قال في المحيط وهو المختار للفتوى) ٧/ ٣٠١.

انظر: تنقيح الفتاوى الحامدية ٢/ ٤٤٣، ودرر الحكام ٦/ ١٤٢، ومجمع الأنهر ٣/ ٥١٤، والفتاوى الهندية ٦/ ٣١٦.

(٣) في (ت): أو.

(٤) في (ت): باشرا.

(٥) في (ت، د، ز): للمستأجر.

(٦) زاد في (د، ز): الإجارة.

(٧) انظر: كتاب الشروط و علوم الصكوك ص٢٦٤.

آخـر أن يقـر الأب [أو][1] الـوصي بقبـضها مـن المـستأجر، [فيـبرأ][2] المـستأجر ويـضمنان، فـإن أراد المستأجر أن [يتوثـق][3] فـيما بينـه وبـين الله تعـالى، فـإن الأب والوصي إن [أقرا][4] بقبض الأجرة لم يبرأ المستأجر فيما بينه وبين الله تعالى، فالوجـه في ذلك أن يبيع منهما شيئًا بثمن هـو مثـل تلـك[5] الأجـرة، والأحـوط في ذلـك كلـه الإبراء؛ لأنه إذا أقر بالقبض وانفسخت الإجـارة [بفـسخهما][6] أو بمـوت أحـدهما وجب مالان[7]:

[أحدهما][8]: المقر به، والثاني: مال الإجارة الذي أقر به[9] بقبـضه، ولم يـضمن بسبب الإبراء عن مال الإجارة شيئًا، وهنا شيء يجب أن [يتحـرز][10] عنـه، وهـو أن في بعض هذه الوجوه ضررًا [للمؤاجر][11]، وفي بعضها ضررًا للمستأجر؛ لأن المال المقر به إن جعل مؤجلًا إلى انقـضاء المدة تـضرر المستأجر بـه، فـإن الإجـارة عـسى تنفـسخ بـالموت أو بالفـسخ في مـدة الخيـار، ويبقـى المـال مـؤجلًا إلى انقـضاء المـدة فيتضرر به[12] المستأجر[1]، وإن جعل مؤجلًا إلى وقت الفسخ [كان وقـت الفـسخ][7]

---

(١) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): و.
(٢) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): قبيل.
(٣) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): يوثق.
(٤) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): أقر.
(٥) في (د): ذلك.
(٦) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل، ظ): بفسخها.
(٧) في (ز): لأن.
(٨) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).
(٩) "به" سقط من (د، ز، ظ).
(١٠) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): يحترز.
(١١) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): للمؤجر.
(١٢) "به" سقط من د، ز.

مجهولًا، والتأجيل إليه يبطل، فيبقى المال حالًّا، [فيتضرر][3] المؤاجر فيه؛ لأن المستأجر يؤاخذه بالمال حالًّا، والشيء المستأجر في يده بحق الإجارة بغير بدل أداه، فالسبيل في ذلك أن يجعل المال مؤجلًا إلى وقت انقضاء المدة، ثم يوكل المستأجر بإبطال هذا الأجل متى انفسخ هذا العقد بوجه من الوجوه، على أنه [متى][4] عزله عاد مأذونًا له/ ، فإن فعل ذلك زال الضرر عنهما جميعًا. ٤٣٩ أ

ويصح تعليق التوكيل بوقت منتظر، وعلى [هذا][5] أمر الوقف[6]، ولم يفصل في ظاهر الرواية في الوقف بين المدة الطويلة والقصيرة[7]، وكذا[8] ذكر[9] الطحاوي - رحمه الله- في مختصره[10]، وبعضهم أبطلوا في المدة الطويلة مخافة التملك، فالوجه فيه أن يلحق [به][11] حكم الحاكم، وأما الاستئجار لليتيم أو للوقف، فهذا الوجه جار فيه.

---

(١) من قوله "فإن الإجارة" إلى قوله "المستأجر" سقط من (ظ).

(٢) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وساقط من (الأصل).

(٣) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): فيضر.

(٤) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): من.

(٥) المثبت من (ت، د، ز)، وزاد في (ظ): لو، وفي (الأصل): ما لو.

(٦) في (د، ز): الواقف.

(٧) انظر: المبسوط ١٢/ ٤٧، فتح القدير ٦/ ٢١٤ الاختيار لتعليل المختار ٣/ ٤٨، تبيين الحقائق مع حاشية الشلبي ٣/ ٣٢٦، الهداية ٣/ ١٥، مجمع الأنهر ٢/ ٥٧٣، الجوهرة النيرة ٢/ ٣٣.

(٨) "وكذا" سقط من (د، ز).

(٩) في (د، ز): وذكر.

(١٠) انظر: شرح مختصر الطحاوي ٤/ ١٧.

(١١) المثبت من (د، ز)، وساقط من (الأصل، ت، ظ).

قال رحمه الله: ووجه آخر له أن يعقد مثلًا على ثلاثين سنة بألف، فينظر كم أجر مثل هذا المعقود عليه كل سنة، فإن كان مثلًا خمسين درهمًا عقد على[1] عشر سنين كل سنة بسدس درهم، والسنة الأخيرة ببقية المال حتى يقع العقد بأجر المثل، ثم يفسخ الإجارة في السنة العاشرة [ويجدد][2] العقد، [هكذا][3] في كل عشر سنين، ويعقد على [ثلاثين][4] سنة[5]، وهذا مجموع ما ذكره الشيخ الحاكم الإمام أبو نصر أحمد بن محمد السمرقندي[6] رحمه الله[7].

فإن أراد كتابة[8] فسخ الإجارة كتبت: هذا ما فسخ فلان إجارة المنزل الذي كان بينه وبين فلان - ويحد المنزل - إجارة طويلة بكذا درهمًا، أولها تاريخ[9] كذا، وآخرها كذا، فسخ هذه الإجارة في الأيام المشروط له الخيار[10] فيها، وهو يوم كذا - تذكر اليوم الأول من أيام خياره أو الأوسط أو الآخر - فسخًا صحيحًا، وأشهد عليه من أثبت شهادته في آخر هذا الذكر، وأصح[11] الفسخ في هذا أن يفسخه في اليوم الأوسط؛ لأنه في اليوم الآخر، أو في اليوم الأول؛ عسى يقع الفسخ قبل

---

(١) زاد في (الأصل): كل.

(٢) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ت، ظ): ويحدد.

(٣) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل): فكذا، وفي (ظ): ذكر.

(٤) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): عشر.

(٥) انظر: المبسوط ١٥/ ١٣٢، تنقيح الفتاوى الحامدية ٢/ ٤٤٣، درر الحكام ٦/ ١٤٢.

(٦) زاد في (د، ظ): هذا.

(٧) انظر: كتاب الشروط و علوم الصكوك ص ٢٦٣، ٢٦٤، ٢٦٥، ٢٦٦.

(٨) في (د، ز): فإذا زاد كتابة.

(٩) في (د، ز): بتاريخ.

(١٠) في (ظ): بالخيار.

(١١) في (ت، ز): واضح.

ثبوت الخيار، أو بعد مضي مدة الخيار، فكان الاحتياط ما قلناه[1].

فإن استأجر مملوكًا من رجل[2] مشاهرة للخدمة كتبت: هذا ما استأجر فلان من فلان عبدًا - وتسميه وتبين جنسه ونوعه وسنه وتحليه، وتبين [المدة][3] إلى قوله: لا فساد فيه ولا خيار ولا مثنوية، ثم تذكر العمل الذي استأجره له، فإن كان[4] خدمة قلت: يستعمله هذا المستأجر في خدمته على ما رأى[5] في هذه المدة المسماة في هذا الكتاب، ويؤاجره [ممن][6] أحب لخدمته ولخدمة من شاء، ويسافر به إن بدا له، يعمل في ذلك برأيه[7].

وإن كان [لنوع][8] من الأعمال[9] والصناعات؛ كالخياطة ونحوها بينت وقلت: يستعمله بالخياطة في أنواع الثياب كلها، وجميع ما يخاط على ما رأى وأحب، ويؤاجره [ممن أحب ويسافر به إن بدا له أن[10] يعمل في جميع ذلك برأيه، وإن كان للخدمات والأعمال والصناعات كلها][11] بينت ذلك، ثم تبين حديث

---

(١) انظر: المحيط البرهاني ٩/ ٣٥٦، كتاب الشروط و علوم الصكوك ص٢٦٧.

(٢) في (د، ز): لرجل، بدلًا من قوله "من رجل".

(٣) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٤) في (ت): كانت.

(٥) في (د، ز): يرى.

(٦) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): لمن.

(٧) انظر: الحجة على أهل المدينة ٢/ ٥٦٦، المبسوط ١٦/ ٥٢، تحفة الفقهاء ٢/ ٣٥٨، بدائع الصنائع ٤/ ١٥٤، بداية المبتدي ١/ ١٩١، الهداية ٣/ ٢٤٨، فتح القدير ٧/ ٢٠٠، الاختيار لتعليل المختار ٢/ ٥٧، تبيين الحقائق ٥/ ١٤٢.

(٨) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ت، ظ): النوع.

(٩) في (ظ): الأنواع.

(١٠) "أن" سقط من (ت، د، ز).

(١١) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

الأجر من التأجيل والتعجيل[1] والتأقيت وبينت الرؤية[2]، وذكر في موضع آخر، وقال: إجارة محدود الصغير [أو][3] الوقف في هذه المدة الطويلة لا تجوز، وإنما تجوز إجارة المقاطعة، وهي: هذا ما استأجر على سبيل المقاطعة[4] فلان - أعني رب المال - من فلان القيم في تسوية أمور الصغير[5] فلان الثابت القوامة المذكورة، وأنه يؤاجره من/ هذا المستأجر بهذه الولاية والقوامة المذكورة فيه بالأجرة التي هي يومئذ أجر المثل لهذا المعقود عليه لا وكس فيه ولا شطط، وتذكر الحدود وتتم الصك إلى آخره[6]. قالوا: وما ذكره الحاكم السمرقندي -رحمه الله- لا يتضح. ٤٣٩ ب

وإن كانت المقاطعة للمنزل المستأجر كما هو المستعمل في المعاملات بأن يؤاجر رجل [منزله][7] من آخر بمال معلوم، ثم يستأجره آخر على سبيل المقاطعة بأجرة معلومة، ويضمن الآجر الأول الذي هو مالك المنزل بتلك الأجرة المقدرة المتفق عليها تكتب بعد تمام [الإجارة][8] الطويلة إن شاء، وإن [شاء][9] كتبها على

---

(١) "والتعجيل" سقط من (ظ).

(٢) انظر: كتاب الشروط و علوم الصكوك ص٢٧٠.

(٣) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٤) قال في درر الأحكام (المقاطعة وهي العقار الذي يكون عرصته وقفا وتكون الأبنية والأشجار والكروم التي عليها العرصة ملكا ويدفع من المتصرف فيها إجارة مقطوعة سنويا لجانب الوقف وتسمى هذا أيضا إجارة الأرض) ٤/ ٢٦٢.

انظر: تبيين الحقائق ٥/ ١٤٣، الدر المختار ٦/ ٩٤، حاشية ابن عابدين ٧/ ١٢٠، تبيين الحقائق وحاشية الشلبي ٥/ ١٤٣.

(٥) "الصغير" سقط من (ت).

(٦) انظر: كتاب الشروط و علوم الصكوك ص٢٦١.

(٧) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): منزل.

(٨) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): الأجرة.

(٩) المثبت من (ت، د، ز)، وساقط من (الأصل، ظ).

ظهر الصك: هذا ما استأجر فلان على سبيل المقاطعة من فلان وهو المستأجر المذكور اسمه ونسبه في أول هذا الاستئجار جميع هذا المنزل المبين[1] موضعه وحدوده في هذا الصك إن كان يكتبها عقيب الإجارة الطويلة، وإن كان يكتبها على ظهر الصك يكتب: هذا المنزل المبين موضعه وحدوده من[2] بطنه بحدوده وحقوقه ومرافقه التي [هي][3] من حقوقه بعدما زاد الآجر الثاني هذا، وهو هذا[4] المستأجر الأول المذكور في أول هذا الصك في هذا [المنزل][5] المحدود فيه زيادة، طاب له الفضل ما بين الأجرتين مشاهرة[6] من أول[7] يوم كذا يكتب يومًا بعد يوم العقد الأول إلى منتهى [مدة][8] الإجارة الأولى المذكورة فيه غير الأيام المستثناة منها المذكورة فيه كل شهر بكذا دينارًا استئجارًا صحيحًا؛ ليسكن هذا المستأجر بنفسه إن شاء، وإن شاء أسكن غيره فيه مدة هذه الإجارة، وإن شاء [هذا][9] الآجر الثاني المذكور فيه أجرة من هذا المقاطع كذلك بهذه الأجرة المذكورة فيه إجارة صحيحة خالية عما يبطلها، وتم التسليم والتسلم [بينهما][10] فيما [بينت][11] إجارته على قضية

---

(١) في (د، ز): المبني.

(٢) في (د، ز): في.

(٣) المثبت من (د، ز، ظ)، وساقط من (الأصل، ت).

(٤) "هذا" سقط من (ظ).

(٥) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٦) "مشاهرة" سقط في د.

(٧) في (ز): من أول مشاهرة، بدلًا من قوله "مشاهرة من أول".

(٨) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ت، ظ): هذه.

(٩) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ت، ظ): قيد.

(١٠) المثبت من (د، ز)، وساقط من (الأصل، ت، ظ).

(١١) في (ت، ظ): ثبت.

الشرع، وتفرقا بعدما ضمن الآجر الأول[1] المذكور في أول هذا الصك عن المستأجر الثاني، وهو المقاطع هذا، ما يجب للمستأجر الأول [هذا، وهو الأجير الثاني هذا، على هذا المقاطع، وهو المستأجر الثاني من هذه الأجرة المذكورة][2] فيه ضمانًا صحيحًا معلقًا[3] باللزوم، ورضي به هذا المستأجر الأول، وأجاز ضمانه هذا عنه لنفسه في مجلس الضمان إجارة[4] صحيحة[5]، وتتم الصك، والله تعالى أعلم بالصواب.

---

(١) "الأول" سقط من (ت).

(٢) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٣) في (د): متعلقًا.

(٤) في (ت، ظ): إجازة.

(٥) انظر: كتاب الشروط و علوم الصكوك ص٢٦١، تبيين الحقائق ٥/ ١٤٣، الدر المختار ٦/ ٩٤، حاشية ابن عابدين ٧/ ١٢٠.

نوع آخر[1] في المزارعات والمعاملات:

اعلم بأن المزارعة والمعاملة فاسدتان عند أبي حنيفة -رضي الله عنه- جائزتان عندهما رحمهما الله.

وكتابة المزارعة في الأراضي على هذا الوجه تكون: هذا ما دفع فلان، وهو رب الأرض إلى فلان، وهو المزارع، على سبيل المزارعة، جميع الضيعة التي[2] هي عشرون دبرة أرض بيضاء صالحة للزراعة، ذكر الدافع هذا [أنها][3] ملكه وحقه/ وفي يده، ويذكر الموضع والحدود بحدودها وحقوقها وجميع مرافقها التي ٤٤٠ أ
هي لها من حقوقها مدة ثلاث سنين متواليات، أولها يوم كذا مزارعة صحيحة على أن يزرع المدفوع إليه هذا فيها ببذر من عند نفسه وبقره وأجرائه[4] وأعوانه ما شاء من غلات الشتاء والصيف، ويقوم في ذلك بشرائط المزارعة من السقي والحفظ والتعاهد والحصاد والدياس[5]، وعلى هذا اختيار بعض المشايخ -رحمهم الله- على ما يأتي بيانه في كتاب المزارعة إن شاء الله تعالى، على أن ما رزقه الله تعالى من [الحب][6] والتبن يكون بينهما على السوية نصفين سهم واحد منهما[7] لرب الأرض

---

(١) "نوع آخر" بياض في (ز).

(٢) زاد في (ظ): تكون.

(٣) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): إنما.

(٤) في (د): وبثمره وإجارته.

(٥) الدياس: داس الرجل الحنطة يدوسها دوسا مثل الدراس، كأنه مأخوذ من داس الأرض دوسا: إذا أشد وطأه عليها بقدمه.
انظر: المصباح المنير، مادة «د ا س» ١/ ٢١٧.

(٦) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): أحب.

(٧) في (د، ز): منها.

وسهم واحد [منهما][1] للمدفوع إليه، وإن هذا المدفوع إليه قبل منه عقدة هذه المزارعة قبولًا صحيحًا وقبض ما يثبت[2] مزارعته فيه قبضًا صحيحًا بتسليم الدافع هذا[3] إليه تسليمًا صحيحًا مزارعة[4] خالية عن الشروط المفسدة، والأسباب المبطلة عملًا منهما بقول من يرى جواز المزارعة من السلف الصالح رحمهم الله، وضمن الدافع هذا للمدفوع إليه هذا الدرك، وذلك[5] [كله][6] ضمانًا صحيحًا، وتفرقا، وتتم الكتاب[7].

قال: وإن كانت الأرض بين شريكين[8]، فأراد أحدهما أن يأخذ حصة شريكه مزارعة كتبت: هذا ما دفع فلان إلى فلان جميع حصته من الأرض البيضاء، وهي النصف مشاعًا سهم من سهمين بحدوده وحقوقه مزارعة صحيحة ثلاث سنين متواليات من لدن غرة [شهر][9] كذا على أن يزرعها ببذره ونفقته وأجرائه وأعوانه، فما أخرج الله تعالى من شيء فهو بينهما أثلاثًا؛ الثلث للدافع والثلثان للمزارع[10]، وينهي الكتاب على نحو ما قلنا[11]، ويجب أن يكون البذر هاهنا من جهة الزارع،

---

(١) المثبت من (ت، ظ) وساقط من (الأصل، د، ز).

(٢) في (ت، د، ز، ظ): بينت.

(٣) زاد في (ت، د، ز): ذلك.

(٤) زاد في (ت، د، ز): صحيحة.

(٥) في (د، ز): هذا الذكر في ذلك.

(٦) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٧) انظر: كتاب الشروط و علوم الصكوك ص٢٩١، ٢٩٢.

(٨) في (د، ز): الشريكين.

(٩) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(١٠) في (ت، د، ز، ظ): للزارع.

(١١) في (د، ز): بينا.

وأما إذا كان من جهة الدافع؛ فالمزارعة[1] فاسدة والخارج لصاحب البذر، وعليه أجر مثل العامل ونصف أجر مثل الأرض؛ لأنه استأجر شريكه[2] في الأرض على أن يعمل[3] في أرض بينهما، بخلاف ما لو كان البذر من قبل الزارع؛ لأن الزارع[4] استأجر حصة[5] شريكه ببعض ما يخرج، واستئجار شيء مشترك جائز، وهذا كما قالوا فيمن استأجر من [آخر][6] أرضًا سنة بأجرة معلومة، ثم إنه دفعها إلى المؤاجر مزارعة إن كان البذر من قبل المؤاجر لم يجز، وإن كان من قبل المستأجر جاز[7].

وأما [كتابة][8] المعاملات فقد ذكرنا أن المعاملة جائزة عند أبي يوسف ومحمد رحمهما الله في [الأشجار][9] والزراجين والقضبان والبقول والرطاب وأصول القصب والثمار التي لم تونع[10]، وكذلك كل شيء ينبت [ويقطع، وكذلك][11] يجيء على مذهبهما أن يجوز [عندهما][12] على الملح إن كان مائعًا/ ويجمد؛ لأنه يحتاج إلى سوق الماء، وقالا في القير[13] والنفط: لا يجوز؛ لأنه لا يحتاج إلى سوق الماء، إنما تجوز ٤٤٠ ب

---

(١) في (ز): فالزراعة.
(٢) زاد في (الأصل): ببعض ما.
(٣) في (ز): يعمد.
(٤) "لأن الزارع" سقط من (ظ).
(٥) في (ظ): حصته.
(٦) كلمة غير واضحة في الأصل.
(٧) انظر: كتاب الشروط و علوم الصكوك ص٢٩٧، ٢٩٨.
(٨) المثبت من (د، ز)، وفي (ت): كتبة، وفي (الأصل، ظ): كتب.
(٩) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): الاستئجار.
(١٠) في (ت، د): تدفع، وفي (ز): ارفع.
(١١) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).
(١٢) المثبت من (ت)، وفي (الأصل، د، ز، ظ): عقدهما.
(١٣) القير: الزفت.

المعاملة في كل هذه الأشياء عندهما إذا كانت تحتاج إلى [المعالجة][1]؛ لتنمو، أما إذا لم تكن هذه المثابة فلا، ثم وجه [الكتابة][2] في المعاملة أن تكتب: هذا ما دفع فلان إلى فلان جميع الرطبة القائمة في موضع كذا، أو[3] جميع الكرم بجميع ما فيه من النخل والشجر المثمر، وتبين الحدود بحدوده وحقوقه سنة واحدة اثني عشر شهرًا متوالية من لدن غرة شهر كذا معاملة صحيحة لا فساد فيها ولا خيار؛ ليقوم على ذلك كله ويسقيه ويحفظه ويكسح كرمه ويقوم بتشذيبه - والتشذيب[4] قطع ما اصفر من الأغصان ويبس منها - وإقامته [وإيامته][5] وتلقيح[6] نخله وتأبيره[7] بنفسه وبأجرائه وأعوانه، ويعمل في ذلك برأيه، على أن ما أخرج الله تعالى من ذلك فهو على شرط كذا، وقبض هذا المدفوع إليه جميع هذا المعقود عليه بتسليمه جميع ذلك إليه،[8] ويذكر ضمان الدرك، وينهي الكتاب.

---

(١) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): المعاخلة.

(٢) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): الكتاب.

(٣) في (ت، د، ز): و.

(٤) قال ابن فارس: (الشين والذال والباء أصل يدل على تجريد شيء من قشره، ثم يحمل عليه. والتشذيب: قطع سعف النخل) مقاييس اللغة، مادة «شذب» ٣/ ٢٥٨.
انظر: تاج العروس، مادة «عرب» ٣/ ٣٤٠.

(٥) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): وإدامته.

(٦) التلقيح: وضع طلح الفحال في الثمر، والتلقيح في النخل أنواع معلومة مما يشبه الذكر من بني آدم، ثم يشق النخلة ويغرز ذلك فيها على صورة الوطء من الذكور والإناث.
انظر: المبسوط للإمام السرخسي ٢٣/ ١٠٩.

(٧) التأبير هو: التلقيح وهو أن ينتظر النخلة حتى إذا انشق طلعها وظهر ما في بطنه وضع فيه شيء من طلع الفحال، وقال بعضهم: هو أن تشقق ويؤخذ شيء من طلع الذكر فيدخل بين ظهراني طلع الإناث فيكون ذلك بإذن الله تعالى صلاحا لها.
انظر: لسان العرب، مادة «أبر» ١/ ٥، الجوهرة النيرة ١/ ١٨٨.

(٨) من قوله "جميع هذا المعقود" إلى قوله "ذلك إليه" سقط من (ت).

فإن كان الكرم يشتمل على المزارع كتبت: هذا ما دفع إليه جميع الضيعة المشتملة على الكروم والمزارع والنخل [والشجر][1] المثمر معاملة ومزارعة[2] في عقدتين متفرقتين ليست إحداهما شرطًا في الأخرى، ويحد الضيعة، ثم يقول: دفع فلان إليه أولًا جميع ما فيها من الكروم والشجر المثمر معاملة[3] خمس سنين من لدن غرة شهر كذا معاملة بالنصف معاملة صحيحة؛ ليقوم عليها بنفسه إلى آخر ما ذكرناه[4]. وتذكر القبض ثم تقول: ثم دفع إليه جميع ما فيه من المزارع في عقدة أخرى مزارعة [مدة خمس][5] سنين على أن يزرع أرضًا[6] ببذره ما بدا له من غلة الشتاء والصيف، وتذكر شرائط المزارعة على حسب ما بيناه، وتقول عند ذكر الدرك: فما[7] أدرك كل واحد منهما في ذلك أو في شيء منه من درك، فعلى كل واحد منهما تسليم ما يجب لصاحبه[8]، ويتم الكتاب، والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب.

---

(١) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٢) في (ظ): المزارعة.

(٣) من قوله "ومزارعة في عقدتين" إلى قوله "المثمر معاملة" سقط من (ت).

(٤) في (د): ذكرنا.

(٥) المثبت من (د)، وفي (ت): هذه الخمس، وفي (الأصل، ز، ظ): هذه خمس.

(٦) في (ت): أرضها.

(٧) في (ت): فيما.

(٨) انظر: كتاب الشروط و علوم الصكوك ص٢٦١، تبيين الحقائق ٥/ ١٤٣، الدر المختار ٦/ ٩٤، حاشية ابن عابدين ٧/ ١٢٠.

الفصل السادس

في الشركات والوكالات

وهو نوعان:

النوع الأول في الشركات[1][2]:

وجه الكتابة في شركة[3] العنان[4] أن يكتب: هذا ما اشترك فلان وفلان،

---

(١) جمع شرِكَة وهي في اللغة مصدر من الفعل الثلاثي: شَرِكَ يَشْرَكُ شِرْكًا، أو اسم مصدر من الثلاثي المزيد: شَارَكَ يشارك مشاركة، أو من المضعف شَرَّكَ يُشَرِّك تَشْرِيكًا. وفي لفظ الشَّرِكة لغات أشهرها ثلاث؛ هي: «شِرْكة» بكسر فسكون، «وشَرِكَة» بفتح فكسر، «وشَرْكة» بفتح فسكون. قال ابن القطاع: يقال شَرِكْتُكَ في الأَمْرِ أَشْرَكُكَ شِرْكًا وشِرْكَةً، وحكي بوزن نعمة وسرقة، وحكى مَكِّي لغة ثالثة: شَرْكَة بوزن تَمْرَةٍ، وحكى ابن سيده: شَرِكْتُه في الأمر وأَشْرَكْته. وحاصل ما قيل: أن معنى الشركة في اللُّغَة، الاختلاط والامتزاج.
واصطلاحًا: عرفها الحنفيةُ بأنها: عِبَارَةٌ عن اختلاط النَّصِيبَيْنِ فصاعدًا؛ بحيث لا يعرف أحد النصيبين من الآخر.
انظر: الصحاح ٤/ ١٥٩٣، معجم مقاييس اللغة ٣/ ٢٦٥، المصباح المنير ١/ ٤٧٤، النهاية في غريب الحديث والأثر ٢/ ٤٦٦، ولسان العرب ص٢٢٤٨، ٢٢٥٠، وترتيب القاموس المحيط على طريقة المصباح المنير وأساس البلاغة ٢/ ٧٠٤، مختار الصحاح ص٣٣٦، المبسوط ١١/ ١٥١. تبيين الحقائق ٣/ ٣١٣، فتح القدير ٦/ ١٥٢، حاشية ابن عابدين ٣/ ٣٣٢.

(٢) الشركة نوعان: شركة الملك وشركة العقد. فشركة الملك أن يشترك رجلان في ملك مال وذلك نوعان ثابت بغير فعلهما كالميراث، وأما شركة العقد فالجائز منها أربعة أقسام المفاوضة والعنان وشركة الوجوه وشركة التقبل ويسمى هذا شركة الأبدان وشركة الصنائع.
انظر: فتاوى السغدي ١/ ٥٣٠، المبسوط ١١/ ١٥١، تحفة الفقهاء ٣/ ٥، بدائع الصنائع ٥/ ٤، الاختيار لتعليل المختار ٣/ ١٣.

(٣) في (ز): الشركة العنان.

(٤) شركة العنان في المذهب هي «أن يشترك اثنان في نوع برًّا أو طعامًا، أو يشتركا في عموم التجارات ولا يذكرا الكفالة». ويتبين من التعريف أن موضوع الشركة عام سواء كان في نوع خاص من التجارة أو كان في عموم التجارات، كما يكون رأس مالها أيضًا مطلقًا سواء كان متفاضلًا في المال للحاجة أو متساويًا في المال ومتفاضلًا في الربح، ويجوز أن يعقدها كل واحد

اشتركا على تقوى الله تعالى وأداء الأمانة، والتجنب عن[1] المكر والخيانة، وبذل النصيحة من كل واحد منهما لصاحبه في سره وعلانيته[2]، شركة عنان برأس مال كل واحد منهما على[3] ما سمى ووصف فيه، وعقدا[4] عليهما هذه الشركة الموصوفة شركة صحيحة جائزة لا فساد فيها، فإذا[5] كانا[6] جميعًا يتجران كتبت على أن يتجرا بهذين المالين ما بدا لهما من أنواع التجارات، ويستأجرا[7] بذلك ويؤاجرا[8] جميعًا وشتى، ويبيعا[9] جميعًا وشتى بالنقد والنسيئة، ويشتريا ما بدا لهما جميعًا، وما بدا لكل واحد منهما من ذلك، وعلى أن يخلطا ذلك بمال أنفسهما وبمال من أحبا من الناس، ويدفعا ذلك مضاربة إلى من أرادا[10] من الناس، وأحب كل واحد منهما وأراد، وعلى[11] أن يبضعا ما بدا لهما .....

منهما ببعض ماله دون البعض، ولا تصح إلا بما تصح به المفاوضة.

انظر: مجمع الضمانات ص٢٩٨، العناية ٦/ ١٧٦، فتح القدير ٦/ ١٧٦.

وقال المبسوط (شركة العنان أن يشترك الرجلان برأس مال يحضره كل واحد منهما.) ١١/ ١٥٢.

(١) في (ظ): على

(٢) في (ت): السر والعلانية، بدلًا من قوله "سره وعلانيته".

(٣) "على" سقط من (د، ز).

(٤) في (ز): وعقدوا.

(٥) في (ت، ظ): فإن.

(٦) "كانا" سقط من (د).

(٧) في (ظ): ويستأجر.

(٨) في (ظ): ويؤاجر.

(٩) في (ظ): يبيعان.

(١٠) في (ظ): أراد.

(١١) في (ظ): وأرادا على.

من ذلك[1]، ويودعا من ودَّا[2] من الناس جميعًا وشتى وعلى أن يوكلا[3] بذلك جميعًا وشتى، من شاءا من الناس، ويسافرا بذلك إلى أي[4] بلد أرادا[5] من دار الإسلام ودار الحرب والبر والبحر، يعملان في ذلك جميعًا وشتى، ويعمل كل واحد منهما في ذلك[6] برأيه على أن ما رزق الله تعالى لهما، ولكل واحد منهما في ذلك من ربح وفضل فهو بينهما على قدر رؤوس أموالهما، وما وضعا فيه فهو على قدر رؤوس أموالهما، وتفرقا عن مجلس العقد تفرق الأبدان عن صحة وتراضٍ، وإذا اشتركا شركة الوجوه وأرادا[7] الكتابة، فوجه الكتابة: هذا ما اشترك عليه فلان وفلان اشتركا[8] على تقوى الله تعالى وطاعته وأداء الأمانة وبذل النصيحة من كل واحد منهما لصاحبه في السر والعلانية شركة بأبدانهما على أنه ليس لواحد منهما رأس مال في[9] شركتهما الموصوفة في هذا الكتاب، اشتركا في تجارة كذا على أن يشتريا بوجوههما[10]، وبما يصير في أيديهما من تجارتهما وشركتهما هذه ما رأيا شراءه من تجارة كذا، ويشتري كل واحد منهما من ذلك[11] ما رأى بنفسه ووكلائه[12]،

---

(١) في (ت): من ذلك ما بدا لهما، بدلًا من قوله "ما بدا لهما من ذلك".
(٢) في (ظ): أراد.
(٣) في (ز): يوكلان.
(٤) "أي" سقط من (د، ز).
(٥) في (ظ): أراد.
(٦) في (ت): فيه، بدلًا من قوله "في ذلك".
(٧) في (ت، ظ): وأراد.
(٨) في (ظ): اشترى.
(٩) "في" سقط من (ت).
(١٠) في (د، ز): بوجوهها.
(١١) في (ت): لذلك، بدلًا من قوله "من ذلك".
(١٢) في (د، ز): ويوكلا به، وفي ت: ويوكلانه.

ويعملان جميعًا ويعمل كل واحد منهما في ذلك برأيه، ويبيعان ذلك جميعًا ويبيع[1] كل واحد منهما على ما يرى، ويوكل كل واحد منهما ببيع ذلك، وبما رأى[2] من الوكلاء على أن ثمن ما يبتاعانه[3] ويبتاعه كل واحد منهما ويبتاعه لهما وكلاؤهما، ووكيل كل واحد منهما في ذلك فهو بينهما نصفان، ثم ينهي الكتاب، وفي هذا الوجه لا يجوز تفضيل أحدهما في الربح والوضيعة[4] على صاحبه.

وإذا أرادا[5] شركة عنان في تجارة خاصة بغير رأس مال على جهة التقبل وهي تسمى شركة التقبل، فوجه[6][7] الكتابة: هذا ما اشترك فلان وفلان اشتركا شركة عنان في عمل الخياطة على أن يعملا بأيديهما، ويتقبلا[8] هذا العمل من الناس جميعًا وشتى، ويستأجر[9] كلاهما ويستأجر كل واحد منهما من الأجراء[10] بما رأى في شركتهما ويعملا جميعًا، ويعمل كل واحد منهما بما احتاجا إليه من أداة عملهما، ويبيعا[11] ذلك و[12] ما صار في أيديهما من عمل أيديهما من[13] متاع كذا، ويبيع كل

---

(١) في (ت، ظ): ويبيعه.
(٢) زاد في (د، ت): من رأى.
(٣) في (ظ): يبتاعاه.
(٤) في (ز): الوصية.
(٥) في (ت، ظ): أراد.
(٦) في (ظ): فالوجه.
(٧) انظر: الشروط الصغير مذيلا بالشروط الكبير ٢/ ٧٣٦.
(٨) في (ز): ومتقبلًا.
(٩) في (ظ): فيستأجر.
(١٠) في (ظ): الأجر.
(١١) في (ظ): ويبيعان.
(١٢) "و" سقط من (ظ).
(١٣) "عمل أيديهما من" سقط من (ز).

واحد منهما بما رأى فما اجتمع في ذلك من فضل، فهو بينهما نصفان، وما كان من وضيعة فهو بينهما نصفان اشتركا جميعًا على[1] ما بين ووصف[2] في هذا الكتاب وعقدا بينهما عقدة هذه الشركة وينهي الكتاب.

وعلى هذا كل عمل من القصارة والصباغة وعلى هذا لو كان عمل أحدهما الخياطة وعمل الآخر القصارة يقول اشتركا في عمل كذا وفي عمل كذا، ويجوز في هذه الشركة تفضيل أحدهما على الآخر في الربح، وهذه[3] ثلاث شركات، والشركات الثلاث الأخر شركة المعاوضة[4] في هذه الوجوه، فإن كانت برأس[5] مال كتبت مكان قولك شركة عنان شركة معاوضة[6] في كل قليل وكثير، وفي كل صنف من أصناف التجارات وتبين رأس المال ثم تقول: وذلك كله في أيديهما يشتريان بالنقد والنسيئة، ويشتري كل واحد منهما ما رأياه ورأى كل واحد منهما من صنوف التجارات وينهي [الكتاب][7] غير أنه لا يصح في هذا الفصل شرط الربح والوضيعة على التفاضل، وكذلك لا يصلح[8] أن يكون رأس مال كل واحد منهما إلا سواء، وعلى هذا شركة التقبل[9] وشركة[10] الوجوه[11] في المفاوضة على ما مر

---

(١) "على" سقط من (ظ).

(٢) في (ظ): يبين ويوصف، بدلًا من قوله "بين ووصف".

(٣) في (ظ): فهذه.

(٤) في (ز، ظ): المفاوضة.

(٥) في (ظ): كان رأس، بدلًا من قوله "كانت برأس".

(٦) في (ظ): مفاوضة.

(٧) المثبت من (ت، ظ)، وفي (الأصل، د، ز): الكتابة.

(٨) في (ت): يصح.

[9] شركة التقبيل: هي أن يشتركا على أن يتقبل كل منهما العمل ويكون الكسب بينهما.

انظر: الجوهرة النيرة ١٢٢/٢، البحر الرائق ٤٤/٨، تبيين الحقائق ١٦٥/١٠.

مر في شركة العنان، غير أن [هاهنا][3] تذكر شركة مفاوضة في جميع التجارات، وتكتب الذكر[4] نسختين[5] في كل شركة، وإذا أرادا[6] أن يفسخا الشركة فوجه الكتابة فيه: هذا ما شهد[7] إلى آخره أن فلانًا وفلانًا كانا[8] شريكين شركة عنان أو شركة مفاوضة وتذكر النوع، وكانا[9] عليها كذا كذا[10] سنة، وكان لفلان رأس المال كذا، ولفلان كذا وعملا بذلك من المدة كذا، ثم أرادا[11] فسخ الشركة وقسمتها بينهما من[12] جميع الأموال فقسماها، وقبض كل واحد منهما حصته من ذلك بعد أن أدى كل واحد منهما حسابه على وجهه؛ حتى وقف كل واحد منهما على جميع ذلك، وعرفه على حقيقته قسمة صحيحة جائزة لا فساد فيها ولا خيار، والأموال كلها حاضرة ليست[13] بمشغولة بدين ولا فيها[14] دين، وبرئ[15] كل واحد منهما إلى

---

(١) "التقبل وشركة" سقط من (ظ).

(٢) شركة الوجوه: أن يشترك الرجلان ولا مال لهما على أن يشتريا بوجوههما ويبيعا.
انظر: المراجع الفقهية السابقة.

(٣) المثبت من (ت، ظ)، وفي (الأصل، د، ز): هنا.

(٤) في (ظ): الدار.

(٥) في (ت، ظ): بنسختين.

(٦) في (ظ): أراد.

(٧) في (ظ): أشهد.

(٨) "كانا" سقط من (ز، ظ).

(٩) في (ظ): وكان

(١٠) "كذا" سقط من (ظ).

(١١) في (ظ): أراد.

(١٢) في (ظ): في.

(١٣) في (ظ): وليست.

(١٤) في (ظ): منهما، وفي (ت): منها.

(١٥) في (د، ز): ويرى.

صاحبه من ذلك فلم يبق لكل واحد منهما قبل صاحبه حق ولا دعوى بعد هذا الكتاب، وتنهي الكتاب، فإن كان الكتاب في[1][2] المضاربة، فهو على هذا[3] الوجه والله أعلم.

نوع آخر في الوكالات:

وإذا أردت وكالة عامة بالبيع إن شئت كتبت[4] هذا ما وكل[5]، وإن شئت كتبت هذا ما شهد[6] أن فلانًا وكل فلانًا ببيع جميع داره، وتحد الدار بحدودها كلها ومرافقها: أرضها وبنائها وكالة صحيحة جائزة][7] نافذة، على أن يعمل فيها برأيه ويوكل بذلك من أحب، ويبيعها بما أحب، ويجوز/ ما[8] صنع في ذلك من شيء، ويقبض ثمنها إذا باعها ويسلمها إلى من يشتريها، ويوكل بذلك من أحب، وقبل هذا الوكيل هذه الوكالة الموصوفة في هذا الكتاب من هذا الموكل بمواجهته إياه قبل افتراقهما واشتغالهما بغير ذلك، وسلم هذا الموكل المسمى فيه جميع ما وقع التوكيل ببيعه على ما [يسمى][9] فيه إلى هذا الموكل[10] المسمى فيه، وقبضها منه ٤٤١ أ

---

(١) في (ظ): على.

(٢) انظر: الشروط الضغير مذيلا بالشروط الكبير ٢/ ٧٤٠، مجمع الضمانات ص٢٩٨، العناية ٦/ ١٧٦، فتح القدير ٦/ ١٧٦.

(٣) "هذا" سقط من (ظ).

(٤) في (ظ): كفلت.

(٥) زاد في (ت): فلان.

(٦) في (ظ): أشهد.

(٧) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، ومن قوله "لا فساد فيها" إلى قوله "وكالة صحيحة جائزة" ساقط من (الأصل).

(٨) في (د، ز): بما.

(٩) المثبت من (ت، د، ظ)، وفي (الأصل، ز): سمي.

(١٠) في (د، ز): الوكيل.

فارغة عما يشغلها من القبض والتسليم، فجميع ذلك في يده بحكم هذه الوكالة، ثم ينهي الكتاب إلى آخره[1].

وإذا أردت [كتابة][2] توكيل عام بالبيع والشراء كتبت: هذا ما وكل فلان فلانًا[3]، بجميع ما سمى ووصف فيه وكالة صحيحة جائزة ليبيع هذا الوكيل المسمى فيه جميع ما رأى بيعه من جميع أموال هذا الموكل وجميع أملاكه التي يجوز بيعها من جميع أصناف الأموال والأملاك، من الذهب والفضة والثياب والعروض والرقيق والحيوان والمتاع والعقار والمستغلات والغلات كلها والمكيلات والموزونات، وغير ذلك من جميع ما يملكه هذا الموكل ملكًا مستقلًّا[4] بعد هذه الوكالة أبدًا من كل قليل وكثير بوجه من الوجوه من جميع أنواع [الأملال][5] على ما سمينا ما دام على هذه الوكالة ببيع[6] جميع ذلك على ما يراه مشاعًا ومقسومًا مجتمعًا ومتفرقًا[7]، كيف شاء ومتى شاء وكلما شاء، مرة بعد مرة بجميع[8] أصناف[9] الأموال من الأثمان والعروض ونحوهما[10] جائز على ما صنع[1] من ذلك، أمره فيها

---

(١) انظر: المبسوط ١١/ ١٥١، بدائع الصنائع ٦/ ٥٧، الهداية ٣/ ٧، فتح القدير ٦/ ٨٣، الاختيار لتعليل المختار ٣/ ١٢، تبيين الحقائق ٣/ ٣١٤، مجمع الضمانات ١/ ٢١٠.

(٢) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ت، ظ): كتبة.

(٣) قال في كتاب الشروط(وان شئت كتبت: هذا ما شهد أن فلانا وكل فلانا ببيع جميع داره) ص٣٣٧.

(٤) في (ت، د، ز): مستقبلًا.

(٥) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): الأمواك.

(٦) في (ت، د): يبيع.

(٧) في (ز): ومفترقًا.

(٨) في (ت، د، ز): بما أحب من، وفي (ظ): فيما أحب من، بدلًا من قوله "مرة بعد مرة بجميع".

(٩) في (ت، د، ز): صنوف.

(١٠) في (ت، د، ز، ظ): وغيرها.

ببيعها، وبقبض[٢] أثمانها، ويسلم ما باع منها، ويعمل في جميع ذلك برأيه، ويشتري لهذا الموكل ما رأى شراه له من جميع أنواع الأموال، مشاعًا ومقسومًا، مجتمعًاومفترقًا[٣]، كيف شاء ومتى شاء وكلما شاء، مرة بعد مرة بجميع أصناف الأموال[٤] من الأثمان والعروض ونحوها][٥] على ما ذكرناه[٦]، ويبيع ويشتري ما رأى من ذلك نقدًا ونسيئة ويعمل [جميع][٧] ذلك برأيه، ويوكل بجميع ذلك من أحب ويعزل عنها من أحب متى شاء وكيف شاء وكلما شاء مرة بعد مرة، ويقبض جميع ما يشتري من ذلك لهذا الموكل، فوكله بجميع ذلك[٨]، وينقد جميع ذلك من مال هذا الموكل ومن مال نفسه إن أحب، ليرجع بذلك على الموكل فوكله بجميع ذلك وسلطه عليه وأذن له بالتصرف على هذه الوجوه المسماة في الكتاب، وقبل هذا الوكيل[٩] ويتم الكتاب[١٠][١١].

---

(١) في (ت): جائز بما صنع، وفي (د، ز): جائز ما صنع.

(٢) في (ت، ز): ويبيعها ويقبض.

(٣) في (ت): ومتفرقًا.

(٤) من قوله "والأملاك من الذهب والفضة" إلى قوله "بجميع أصناف الأموال" تكرار في ز.

(٥) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، ومن قوله "جائزعلى ما صنع" إلى قوله "الأثمان والعروض ونحوها" ساقط من (الأصل).

(٦) في (ظ): ذكرنا، وفي (ت، د، ز): وصفنا.

(٧) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): في.

(٨) "فوكله بجميع ذلك" سقط من (ت، د، ز).

(٩) في (د، ز): التوكيل.

(١٠) "الكتاب" سقط من (ت).

(١١) انظر: فتاوى السغدي ٢/ ٥٩٦، المبسوط ١٢/ ٢٠٣، فتح القدير ٦/ ٤٤١، العناية ١١/ ١٠٤.

وإن أردت[1] أن تجعله وكيلًا في الأشياء كلها كتبت وزدت: ويحفظ جميع مال فلان من الضياع والدور والعقار والمستغل والأمتعة والرقيق وغير ذلك من صنوف الأموال، وباستغلال ما رأى استغلاله من ذلك بوجوه غلاته وبعمارة ما يحتاج إلى عمارته من ذلك، وبإجارة ما رأى إجارته [من ذلك][2] ممن رأى أن يؤاجر [منه][3] بما رأى أن يؤاجر به في المدة التي يرى، وجعل إليه مصالحة من رأى مصالحته ممن له قبله حق أو يجب[4] له قبله حق، ويحط ما رأى حطه، وبإبراء [من يرى][5] إبراءه، و[تأجيل ما يرى][6] تأجيله، وجعل إليه أن يحتال بأموال فلان وبما شاء منها [عند من يرى][7] أن يحتال بذلك عليه، وأن يرتهن بها وأن يرهن/ ما شاء منها عند من[8] رأى ذلك عنده، وجعل إليه أن يتجر بأمواله في أي[9] أصناف التجارات رأى[10]، وأن يشارك من رأى مشاركته من الناس كلهم [بأموال فلان][11]، وجعل إليه خصومة خصمائه [ممن][12] يدعي قبله حقًّا أو يكون له حق ٤٤١ ب

(١) في (ز): وأرادت، بدلًا من قوله "وإن أردت".
(٢) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).
(٣) المثبت من (ت، ز، ظ)، وساقط من (الأصل، د).
(٤) في (ظ): أوجب.
(٥) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ظ): ما رأى، وفي (ت): من رأى.
(٦) المثبت من (ت، د، ز)، وسقط من (ظ)، وفي (الأصل): بتأجيل ما رأى.
(٧) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل): على من رأى، وفي (ت): على ما يرى، وفي (ظ): على من يرى.
(٨) في (ت): ما.
(٩) في (ز): فرأى، بدلًا من قوله "في أي".
(١٠) "رأى" سقط من (ظ).
(١١) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): لفلان.
(١٢) المثبت من (ت)، وفي (الأصل، د، ز، ظ): من.

قبل[1] الناس أجمعين، وعندهم ومعهم وفي أيديهم ويقبض ذلك له منهم جائز ما صنع له وعليه من ذلك، وقبل فلان جميع ما أسند إليه في جميع هذه الوكالة خطابًا وجاهًا[2][3].

وإذا أردت أن تكتب وكالة له بطلب الشفعة كتبت: هذا ما وكل فلان فلانًا بطلب شفعته في دار كذا، ويحدها[4]، وأخذها بشفعته، وبإثبات كل حجة وبينة له في ذلك، وبالقيام بجميع ذلك مقامه بالخصومة[5] والمنازعة فيه، ويدفع[6] الثمن إليه ويقبضه[7] الدار له بشفعته، ولم يجعل إليه تسليم شفعته فيها، ولا إقراره عليه [في][8] ذلك بشيء، ولا تعديله شاهدًا يشهد عليه بشيء يبطل له في ذلك حقًّا، وقبل فلان ذلك[9].

---

(١) "قبل" سقط من (ظ).

(٢) "هذه الوكالة خطابًا وجاهًا" سقط من (ت).

(٣) وليس له أن يعمل خمسة أشياء في الوكالة العامة: لا يجوز له أن يبيع منها شيئا، ولا أن يرهنه، ولا أن يودعه إنسانا من غير عياله، ولا أن يعيره، ولا أن يبني فيه بناء لصاحبه، إلا أن يأذن له صاحبه أو يجعل ذلك كله إليه لأنه أمين في ذلك كله.
انظر: فتاوى السغدي ٢/ ٥٩٦، الشروط الصغير ٢/ ٥٩٨، المبسوط ١١/ ١٧٥، تحفة الفقهاء ٣/ ٢٣٢، بدائع الصنائع ٦/ ٥٧، كتاب الشروط وعلوم الصكوك ص٣٤٤، فتح القدير ٦/ ١٥٧، حاشية ابن عابدين ٥/ ٤٨٥.

(٤) في (ز): ويجدها.

(٥) في (ت، د، ز): وبالخصومة.

(٦) في (د، ز): وبدفع.

(٧) في (د، ز): وبقبضه.

(٨) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٩) انظر: الجامع الصغير ١/ ٤٠٥، المبسوط ١٤/ ١٥٤، تحفة الفقهاء ٣/ ٢٣٠ بدائع الصنائع ٦/ ٢٥، الهداية ٤/ ٤١، كتاب الشروط و علوم الصكوك ص٣٤٩، تبيين الحقائق ٤/ ٢٧٩، البحر الرائق ٨/ ١٦٢، مجمع الأنهر ٤/ ١١٨.

والوكالات في الخصومات تجيء في رسوم الحكام[1] إن شاء الله تعالى، وأما الوكالة بغير ذلك من العقود[2]؛ كالخلع والشركة والقسمة، فعلى قياس العقود التي ذكرناها فافهم.

وإذا أردت [كتابة][3] المضاربة[4][5] كتبت: هذا ما دفع فلان إلى فلان كذا كذا درهمًا أو دينارًا[6]، وتصف[7] النقد وتبالغ في صفته وبيان مقداره، مضاربة صحيحة؛ ليعمل فيها هذا المضارب، ويشتري بها ما بدا له من السلع والأمتعة، ثم يبيع ما اشترى نقدًا أو نسيئة، ويتجر في مال المضاربة ما رأى من أنواع التجارات، ويوكل من يشتري بمال المضاربة، ويبيع المشتري ممن شاء وأحب هذا المضارب،

---

(١) في (ت): الأحكام.

(٢) في (ت، ظ): المعقود.

(٣) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ت، ظ): كتبة.

(٤) المضاربة لغة: مفاعلة من الضرب في الأرض وهو السفر فيها للتجارة، قال الله تعالى: ﴿ وَءَاخَرُونَ يَضۡرِبُونَ فِي ٱلۡأَرۡضِ﴾ يعني الذين يسافرون للتجارة، وسمي العقد بها؛ لأن المضارب يسير في الأرض غالبًا لطلب الربح. واصطلاحا: عرفها الحنفية بأنها عقد شركة بمال من أحد الشريكين وعمل من الآخر، والمراد بالشركة الشركة في الربح، وقيل هي عبارة عن دفع المال إلى غيره ليتصرف فيه ويكون الربح بينهما على ما شرطا.

انظر: المصباح المنير ص١٨٦، العناية شرح الهداية ٨/ ٤٤٦، الفتاوى الهندية ٤/ ٢٨٥، كنز الدقائق مع تبيين الحقائق ٥/ ٥٢.

(٥) قال أبو منصور السمرقندي: شركة المضاربة دفع المال إلى غيره ليتصرف فيه ويكون الربح بينهما على ما شرطا، وقال في بدائع الصنائع (القياس أنه لا يجوز ؛ لأنه استئجار بأجر مجهول بل بأجر معدوم ، ولعمل مجهول ، لكنا تركنا القياس بالكتاب العزيز والسنة والإجماع) ٦/ ٧٩.

(٦) أما العروض فلا تجوز في المضاربة.

انظر: الحجة على أهل المدينة ٣/ ١٩، فتاوى السغدي ١/ ٥٣٨، المبسوط ٢٢/ ١٧، بدائع الصنائع ٦/ ٧٩، الهداية ٣/ ٢٠٢، مجمع الضمانات ٢/ ٦٥١، حاشية ابن عابدين ٥/ ٦٤٩.

(٧) في (ت، د، ز): ونصف.

ويتجر فيه ما رأى من أنواع التجارات، ويسافر إن أحب في دار الإسلام أو في دار الحرب، وينفق منها على نفسه إذا سافر بها فيما لا بد [له][1] منه، يعمل في جميع ذلك برأيه على أن ما رزق الله تعالى من الفضل والربح في ذلك[2] فهو بينهما نصفان، وما كان في ذلك من وضيعة [وخسران][3] فهو على[4] رب المال إن لم يكن فيه ربح، فإن كان فيه ربح[5] فهو مصروف إلى الربح، وقبض هذا المضارب جميع مال هذه

المضاربة قبضًا صحيحًا، وتفرقا عن مجلس هذا العقد بعد صحته وتمامه تفرق الأبدان والأقوال، [وأقرا][6] بذلك [كله][7] طائعين[8]، والله أعلم.

الفصل السابع

في الكفالات والحوالات والمصالحات

وهذا[9] الفصل يشتمل على أنواع ثلاثة:

النوع الأول: في الكفالات[10]:

---

(١) المثبت من (د، ز)، وساقط من (الأصل، ت، ظ).

(٢) "في ذلك" سقط من (ت، د، ز).

(٣) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ت، ظ): أو خزان.

(٤) في (د، ز): فعلى، بدلًا من قوله "فهو على".

(٥) "فإن كان فيه ربح" سقط من (د، ز).

(٦) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): وأقر.

(٧) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): كلها.

(٨) قال في كتاب الشروط(ووجه آخر : أن يكتب الصك بإقرار المضارب، ويلحق به تصديق رب المال، ويكتب آخر على رب المال ويلحق به تصديق المضارب) ص٣١٦.

(٩) في (د): هذا.

(١٠) الكفالة لغة: الضم، والضمان، يقال: كفل عنه المال لغريمه، ويقال له ولها: كفيل، والجمع: كفلاء.

وإذا أردت كتابة الكفالة بالنفس[1][2] لا غير كتبت: أقر فلان بن فلان وهو الكفيل في حال جواز إقراره طائعًا أنه كفل بنفس فلان، وهو المكفول عنه، لخصمه فلان وهو المكفول [له][3][4] كفالة صحيحة ليسلم نفسه إليه متى طلب منه تسليم نفسه إليه، ورضي[5] بها هذا المكفول/ له، وأجاز ذلك في مجلس الكفالة إجازة صحيحة[6]. ٤٤٢ أ

وإذا كان كفيلًا بالنفس والمال جميعًا كتبت: أقر فلان في حال جواز إقراره أنه

وفي اصطلاح الفقهاء: ضم ذمة الكفيل إلى ذمة الأصيل مطالبة، دون الدَّيْن، فيكون الدَّيْن باقيا في ذمة الأصيل كما كان. أو ضم ذمة الضامن إلى ذمة المضمون عنه في التزام الحق.

انظر: لسان العرب، مادة «كفل» ١١/ ٥٨٩، والقاموس المحيط، مادة «كفل» ص١٣٦١، ومختار الصحاح مادة «كفل» ص٥٧٤، والمعجم الوسيط، مادة «كفل» ٢/ ٧٩٢، وفتح القدير ٦/ ٢٨٣، حاشية ابن عابدين ٥/ ٢٨١، الشرح الصغير ٤/ ٤٢٩.

(١) الكفالة بالنفس هي: ضم ذمة إلى ذمة في المطالبة.

انظر: تبيين الحقائق ٤/ ١٤٦.

(٢) هذه كفالة بالنفس المرسلة قال أبو الحسن السغدي رحمه الله في فتاواه (وهي على وجهين فإحداهما مؤقتة والأخرى مرسلة، فالمؤقتة أن يقول كفلت نفس فلان لك إلى عشرة أيام فمتى ما أردته أحضرته لك فإذا مضت العشرة برئ من كفالته، والمرسلة ان يقول كفلت لك بنفس فلان فمتى ما أردته أحضرته لك عليه أن يحضره له متى أراد) ٢/ ٧٥٩.

(٣) المثبت من (د، ز)، ساقط من (الأصل، ت، ظ).

(٤) في (د) : وأجاز ذلك.

(٥) في (ت): يرضى.

(٦) قال في كتاب الشروط(وإنما لم نكتب على أن يدفعه إليه في موضع كذا لأن أبا حنيفة كان يقول:إذا دفعه إليه في غير ذلك الموضع برئ بعد أن يكون التسليم في موضع ينتصف منه، ولا يكون في منزل المكفول به، أو في منزل إنسان آخر، فإنه في هاتين الحالتين لا يبرأ، فأما في غير ذلك يبرأ، وليس للمكفول له أن يطالب بالتسليم البلد المشروط). ص٣٩٣.

انظر: الجامع الصغير وشرحه النافع الكبير ١/ ٣٦٩، الشروط الصغير مذيلا ب الشروط الكبير ٢/ ٧٨٨، المبسوط ١٩/ ١٦٢، تحفة الفقهاء ٣/ ٢٤٣، بدائع الصنائع ٦/ ٤، الهداية ٣/ ٨٧، فتح القدير ٧/ ١٦٥، تبيين الحقائق ٤/ ١٤٧.

كفل بنفس فلان لخصمه فلان بن فلان [يسلم][1] نفسه إليه متى طلب منه تسليم نفسه، وإن لم يسلم نفسه[2] إليه يوم الطلب يصير ضامنًا [عن][3] هذا المكفول عنه لهذا المكفول[4] [له][5] جميع ما لهذا المكفول له[6] على هذا[7] المكفول عنه، وهو كذا درهمًا [أو][8] دينارًا كفالة صحيحة، ورضي بها [هذا][9] المكفول له، وأجاز ذلك بنفسه[10] في مجلس الكفالة إجازة صحيحة وصدقه فيه خطابًا، وإن كان في الكفالة أجل يكتب بعد قوله لخصمه فلان ليسلم نفسه إليه بعد مضي[11] شهر واحد من هذا التاريخ متى طلب منه تسليم نفسه إليه بعد ذلك[12].

وإذا أردت [كتابة][13] الكفالة بالمال[14] كتبت: هذا ما ضمن فلان لفلان عن

---

(١) المثبت من (ت، ظ)، وفي (الأصل، د، ز): ليسلم.

(٢) "نفسه" سقط من (ت).

(٣) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): على.

(٤) "عنه لهذا المكفول" سقط من (ظ).

(٥) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٦) في (ز): عنه.

(٧) "المكفول له على هذا" سقط من (د).

(٨) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): و.

(٩) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): على.

(١٠) في (د، ز): لنفسه.

(١١) في (ت): ما مضى، وسقط من (ز).

(١٢) انظر: فتاوى السغدي ٢/ ٧٦٠، المبسوط ١٩/ ١٨١، تبيين الحقائق ٤/ ١٥٩، الاختيار لتعليل المختار ٢/ ١٧٩، حاشية ابن عابدين ٥/ ٢٩٧.

(١٣) المثبت من (ت، ز، ظ)، وفي (الأصل، د).

(١٤) الكفالة بالمال: هي التزام الكفيل التزامًا ماليًّا وتنقسم إلى ثلاثة أنواع:

١- الكفالة بالدين: ضم ذمة الضامن إلى ذمة المضمون عنه في التزام أصل الحق. سواء كان الدين معلومًا أو مجهولًا، وحل أجله، أو لم يحل.

٢- الكفالة بالعين: هي كفالة تسليم ما عند الغير وهو مسئول عنها كالمغصوب والعارية.

فلان بأمره جميع ما له على فلان، وهو كذا ضمانًا صحيحًا جائزًا، [فوجب][1] لفلان على فلان هذا المال بالضمان الموصوف فيه، [ولفلان][2] هذا أن يأخذهما به، ومما[3] شاء منه إن[4] شاء أخذهما جميعًا بذلك، وإن شاء أخذهما به شتى، كيف شاء وكلما شاء، واحدًا بعد واحد جميعًا وشتى، لا براءة لكل واحد منهما، يأخذ فلان أحدهما بذلك دون صاحبه حتى يستوفي جميع ذلك الكتاب إلى آخره[5].

فإن ضمن الابن عن أبيه بعد وفاته كتبت: هذا ما شهد الشهود المسمون في آخره أن لفلان على فلان كذا كذا دينًا[6] لازمًا وحقًّا واجبًا، وأن والده فلان بن فلان توفي وصار في يده ميراثًا عن والده فلان من تركته كذا؛ إن كان عينًا سميته، وإن كان ضيعة ودورًا وعقارًا وغير ذلك، ويكون قيمة ما صار [في يده][7] بميراثه من ذلك أكثر من هذا المال الذي لفلان على [والده][8]، وأنه ضمن لفلان عن والده

٣- الكفالة بالدرك.

وقال أبو الحسن السغدي في فتاواه (واعلم أن الكفالة بالمال على وجهين: أحدهما أن تكون على شرط البراءة للغريم. والثاني على غير شرط البراءة؛ فإذا كان على شرط براءة الغريم فإنه يكون هو والحوالة سواء فلا يرجع المكفول له على الغريم الا في الوجوه الثلاثة التى ذكرناها في كتاب الحوالة وهى أن يموت الكفيل أو ينكر أو يفلس إلى آخر المسئلة بالاختلاف واذا لم تكن على شرط البراءة فإن المكفول له بالخيار: فإن شاء أخذ الغريم، وإن شاء أخذ الكفيل).

انظر: فتح القدير ٧/ ١٨١، وما بعدها، وفتاوى السغدي ٢/ ٧٥٧.

(١) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): ووجب.

(٢) المثبت من (ت، ز، ظ)، وفي (الأصل، د): وفلان.

(٣) في (ت، د): وبما.

(٤) في (ت): وإن.

(٥) انظر: كتاب الشروط و علوم الصكوك ص٣٩٩.

(٦) في (ت، د، ز): دينارًا.

(٧) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٨) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): ولده.

لفلان [على][1][2] فلان جميع هذا المال، وهو كذا ضمانًا صحيحًا جائزًا، وقبل منه فلان هذا الضمان شفاهًا، فصار جميع هذا المال لفلان على فلان بالضمان الموصوف فيه [لا][3] امتناع لفلان على فلان من دفع هذا المال إليه، متى طالبه به بحق يدعيه قبله من بينة، ولا يمين[4] ولا حجة له في إبطال ما ضمن لفلان بوجه[5] من الوجوه، ويتم الكتاب، والله تعالى أعلم[6].

---

(١) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): عن.

(٢) "لفلان على" سقط من (د).

(٣) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): على.

(٤) "يمين" سقط من (ز).

(٥) في (ز): يؤخذ.

(٦) انظر: المبسوط ١٩/ ١٧٤، تحفة الفقهاء ٣/ ٢٤٤، بدائع الصنائع ٦/ ٤، بداية المبتدي ١/ ١٤٦، الهداية ٣/ ٨٧، الفتاوى الهندية ٦/ ٣٣٠.

النوع الثاني: في الحوالة[1]:

هذا ما شهد الشهود... إلى آخره أن لفلان على فلان كذا دينًا[2] لازمًا وحقًّا واجبًا، وأن فلانًا [هذا أحال فلانًا هذا][3] بجميع هذا المال [على فلان][4]، وقبل فلان[5] هذه الحوالة، واحتال فلان على فلان بجميع هذا المال المسمى فيه، فصار له حق المطالبة فيه، لا امتناع لفلان على فلان من دفع هذا المال إليه[6] متى طالبه/ به ٤٤٢ ب
بحق يدعيه قبله في ذلك من بينة ولا يمين، ولا حجة له في إبطال هذا المال[7] المبيَّن له مبلغه فيه بوجه من الوجوه، وسبب من الأسباب، ويتم الكتاب إلى آخره[8].

ولو كان أحاله على رجل للمحيل عليه مال، كتبت: هذا ما شهد الشهود

---

(١) الحوالة لغة: هي من قولك: تحول فلان عن داره إلى مكان كذا وكذا، فكذلك الحق تحول مال من ذمة إلى ذمة. وقال صاحب «المستوعب» الحوالة: مشتقة من التحول؛ لأنها تنقل الحق من ذمة المحيل إلى ذمة المحال عليه، ويقال: حال على الرجل، وأحال عليه بمعنى، نقلهما ابن القطاع.
واصطلاحا: عند الحنفية: نقل الدين وتحويله من ذمة المحيل إلى ذمة المحال عليه.
انظر: لسان العرب، مادة «حول» ٢/ ١٠٥٨، المطلع على أبواب المقنع ص٢٤٩، والاختيار لتعليل المختار (٢/ ٢٥١).

(٢) في (ت): دينارًا دينًا.

(٣) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٤) المثبت من (ت، د)، وساقط من (الأصل، ظ)، وفي (ز): المسمى فيه على فلان.

(٥) زاد في (ت، د، ز): هذا.

(٦) زاد في (ت): بجميع هذا المال.

(٧) من قوله "إليه متى" إلى قوله "إبطال هذا المال" سقط من (ز).

(٨) انظر: الشروط الصغير مذيلا بالشروط الكبير ٢/ ٧٩٣، كتاب الشروط وعلوم الصكوك ص٤٠٥.

المسمون في آخره أن لفلان على فلان كذا[1]، ولفلان على فلان كذا، فأحاله عليه، فقبل الحوالة على أن يدفع إليه ذلك من المال[2] الذي له عليه إلى آخره[3] والله أعلم.

---

(١) زاد في (ز): بها على فلان كذا.

(٢) في (د): بالمال، بدلًا من قوله "من المال".

(٣) انظر: الجامع الصغير وشرحه النافع الكبير ١/ ٣٧٨، فتاوى السغدي ٢/ ٧٥٤ تحفة الفقهاء ٣/ ٢٤٧، بدائع الصنائع ٦/ ١٥، الهداية ٣/ ٩٩، فتح القدير ٧/ ٢٣٨، الاختيار تعليل المختار ٣/ ٣، تبيين الحقائق ٤/ ١٧١، البحر الرائق ٦/ ٢٦٦

النوع الثالث: في المصالحات:

وإذا أردت كتابة الصلح عن الدعاوى والخصومات بأسرها كتبت: أقر فلان بن فلان الفلاني إلى آخره أنه صالح فلانًا عن جميع الدعاوى والخصومات التي له قبله على كذا دينارًا صلحًا [صحيحًا][1] قاطعًا للدعاوى والخصومات كلها، وأنه قبل منه قبولًا صحيحًا، ونقد له بدل الصلح في مجلس الصلح هذا، فقبضه المصالح هذا قبضًا صحيحًا، ولم يبق له عليه بعد هذا الصلح دعوى ولا خصومة[2] لا قليل ولا كثير، لا قديم ولا حديث، لا في الصامت ولا في الناطق، لا في الحيوان ولا في الأعيان، لا في المنقول ولا في المحدود، لا في الدراهم ولا في الدنانير، ولا في شيء ينطلق عليه اسم المال والملك بوجه من الوجوه، وبسبب من الأسباب، أقرَّ بذلك كله إقرارًا صحيحًا وصدقه قابل الصلح هذا[3]، هذه الصورة أصل في جميع المصالحات.

وإذا كان الصلح عن دعوى كانت للصغير على أجنبي، فإن كان المصالح والد الصغير تكتب: أقر فلان بن فلان أنه صالح فلانًا عن كل خصومة كانت لولده الصغير، اسمه كذا ولا ولد له بهذا الاسم سواه، على كذا درهمًا بعدَما علم يقينًا أن هذا الصلح خير لهذا الصغير [من][4] التمادي في الخصومة، إذا لم يكن لوالد الصغير هذا بينة عادلة يقيمها على إثبات[5] هذا الحق للصغير، وكان المدعى عليه

---

(١) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وساقط من (الأصل).

(٢) زاد في (الأصل، ظ): و.

(٣) انظر: المبسوط ٢٠/ ١٣٨، تحفة الفقهاء ٣/ ٣٧٤، كتاب الشروط و علوم الصكوك ص٤٢٤، تبيين الحقائق ٥/ ٣٠، مجمع الأنهر ٣/ ٤٢٢، حاشية ابن عابدين ٨/ ٢١٧.

(٤) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): في.

(٥) في (د، ز): اتفاق.

منكرًا، وكان[1] للمدعى عليه دفع صحيح، وقبل فلان هذا الصلح منه قبولًا صحيحًا، وقبض المصالح هذا هذا[2] البدل لهذا الصغير قبضًا صحيحًا في المجلس[3].

وإن كان المصالح أجنبيًّا، وقد أذن له القاضي في الصلح، كتبت: أقر فلان بن فلان - وهو المأذون له في هذه المصالحة للصغير فلان من جهة القاضي فلان بن فلان في هذه المصالحة[4]، وقبض بدل الصلح - أقر في حال جواز إقراره [ونفاذ تصرفاته][5] في الوجوه كلها طائعًا[6] أنه صالح فلانًا، وهو المدعى عليه عن كل خصومة كانت لهذا الصغير عليه بإذن القاضي المذكور فيه، إذا لم يكن لهذا الصغير وصي لا من جهة أبيه ولا من جهة أخرى، على كذا درهمًا صلحًا صحيحًا بعد ما علم يقينًا أن هذا الصلح خير لهذا الصغير المذكور فيه على الوجه[7] المبين فيه الكتاب إلى آخره[8].

وإذا أردت كتبة[9] صلح جرى بين/ امرأة وبين ورثة زوجها كتبت: هذا ما ٤٤٣ أ
شهد الشهود المسمون إلى آخره، أن فلان بن فلان كان زوج هذه المرأة فلانة بنت

---

(١) في (ت، د، ز): أو كان.
(٢) "هذا" سقط من (ظ).
(٣) انظر: بدائع الصنائع ٦/ ٤١، الفتاوى الهندية ٦/ ٣٣٢.
(٤) من قوله "للصغير فلان" إلى قوله "هذه المصالحة" سقط من (د، ز).
(٥) المثبت من (ت، ظ)، وساقط من (الأصل، د، ز).
(٦) زاد في (ت): راغبًا.
(٧) زاد في (د، ز): المذكور فيه على الوجه وهو تكرار.
(٨) انظر: المبسوط ٢٠/ ١٧٨، بدائع الصنائع ٦/ ٤١، الفتاوى الهندية ٤/ ٢٢٩
(٩) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ت، ظ): كتبة.

فلان بنكاح صحيح، وأنه مات وخلف من الورثة [إياها][1] زوجة له ومن البنين كذا، [ويسمي][2] عدد الورثة، وخلف [من][3] التركة في أيديهم من الضياع كذا ويبين حدوده، ومن الدور والبيوت كذا ومن الحوانيت كذا ويبين حدودها، ومن الغلمان كذا وتسمي وتحلي[4] وتبين جنسه وسنه، ومنها ثياب عددها كذا وتبين جنسها وصفتها وقيمتها، ومن الدواب من الخيل كذا ومن البغال كذا ومن الحمير كذا، فتصف كل مال بصفة تعلمه بها، وكان لها الثمن[5] من ذلك بعد بقية المهر، وأنها ادعت عليهم حقًّا[6] من الثمن وبقية المهر [وهو][7] كذا، وأنهم لم يقروا ولم ينكروا، وكان الصلح خيرًا لهم دينًا و[8] دنيا، [فصالحتهم][9] بعد معرفتها جميع ذلك شيئًا فشيئًا على حقها وصداقها، ولم يكن شيء منها دينًا على أحد من الناس، ولم تكن مشغولة أيضًا بدين على هذا الميت ولا وصية غير دينها، أو تقول وقد كان تعين ما كان دينًا على الناس، ووقع القضاء لمن كان له على هذا الميت دين برضا جميع الورثة وإذنهم عن حقها في الثمن والمهر على كذا صلحًا جائزًا نافذًا، لا شرط فيه ولا مثنوية ولا فساد ولا خيار، وقبضت منهم جميع ما وقع عليه الصلح؛

---

(١) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٢) المثبت من (ت، ظ)، وفي (الأصل، د، ز): وسمى.

(٣) المثبت من (ت، د، ز)، وساقط من (الأصل، ظ).

(٤) "وتحلي" سقط من (ز).

(٥) زاد في (د): من الثمن.

(٦) في (ت): حقها.

(٧) المثبت من (ت، د، ز)، وساقط من (الأصل، ظ).

(٨) "دينًا و" سقط من (ظ).

(٩) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): فصالحهم.

لدفعهم[1] ذلك إليها، وسلمت لهم جميع ما وقع عليه[2] الصلح فارغًا عما يشغله عن القبض والتسليم لجميع[3] ما سمى ووصف في هذا الكتاب بحدوده وحقوقه، وجميع متاعه الغلمان[4] والجواري وكساهم، وهي جمع كسوة، وسروج الخيل ولجمها وجميع متاعها، وما يعرف لها[5] من أكف البغال والحمير وغير ذلك، وثمار الكروم والبساتين والأرضين وأشجارها وزروعها وعروشها[6] وجميع غلاتها لهم بهذا الصلح الموصوف فيه، لا حق لها في شيء منها ولا دعوى ولا طلبة[7]، ولا قليل ولا كثير[8] بوجه من الوجوه ولا[9] سبب[10] من الأسباب، وكل دعوى تدعيها قبلهم ظلم وعدوان[11]، فهي باطلة[12][13]، وكل بينة [تقيمها][14] فهي زور وبهتان، وكل يمين [تطلبها][15] قبلهم[16] .....

---

(١) في (ت، د، ز): يدفعهم.

(٢) في (ت، د، ز): عنه.

(٣) في (ت، د، ز): فجميع.

(٤) في (ت): المتاع وغلمان، وفي ظ: متاع الغلمان، بدلًا من قوله "متاعه الغلمان".

(٥) في (ت، د، ز): بها.

(٦) في (د، ز): وغروسها.

(٧) في (ظ): طلب.

(٨) زاد في (ظ): ولا.

(٩) "لا" سقط من (ت، د، ظ).

(١٠) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): بسبب.

(١١) "ظلم وعدوان" سقط من (د، ز).

(١٢) زاد في (د، ز): مبطلة.

(١٣) في (ت): فهي فيها مبطلة، بدلًا من قوله "فهي باطلة".

(١٤) المثبت من (ت، د، ز) وساقط من (الأصل).

(١٥) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل): طلبها.

(١٦) من أول قوله "فهي باطلة" إلى قوله ": تطلبها قبلهم" سقط في (ظ).

[ظلم وعدوان][1]، وقبلوا هذا الصلح عنها شفاهًا وجاهًا في مجلسها، فما أدرك [هؤلاء][2] الورثة فيما وقع عنه الصلح أو في شيء منه فعلى فلانة تسليم ما وجب[3] لهم عليها في ذلك حتى تسلم ذلك لهم، وقد تفرقوا طائعين.

فإن كان في التركة ديون استثنيتها[4].

وإن كان[5] في التركة دراهم أو دنانير ينبغي أن تقول عند ذكر بدل الصلح: إنه أكثر من حصتها من الدراهم أو الدنانير[6].

فإن كان رجل ادعى دارًا أو عينًا في التركة أو غير التركة فصالح عنها على مال كتبت: هذا ما شهد عليه الشهود أنه صالح فلانًا من جميع دعواه في دار ويحدها/ ، وهو كذا سهمًا من أصل[7] كذا سهم[8] على كذا درهمًا صلحًا صحيحًا[9] جائزًا، ... الكتاب إلى آخره[10]. ٤٤٣ ب

---

(١) المثبت من (ت، د، ز)، وساقط من (الأصل، ظ).

(٢) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): هذه.

(٣) في (د، ز): يجب.

(٤) قال في كتاب الشروط(تقول : إلا الديون التي وصفناها في هذا الكتاب، فإنها لم تدخل في شيء من هذا الصلح...). ص ٤٢٥.
انظر: الشروط الصغير مذيلا بالشروط الكبير ٢/ ٧٤٨.

(٥) "كان" سقط من (ت).

(٦) انظر: كتاب الشروط و علوم الصكوك ص٤٢٦.

(٧) "أصل" سقط من (ت، ظ).

(٨) "من أصل كذا سهم" سقط من (د، ز).

(٩) "صحيحًا" سقط من (ظ).

(١٠) تعرف هذه المسألة بالتخاريج، وهي أن يصطلح الورثة على إخراج بعضهم من الميراث بمال معلوم، ولها أحكام البيع. قال في الاختيار تعليل المختار (وإن صالح الورثة بعضهم عن نصيبه بمال أعطوه والتركة عروض جاز قليلا أعطوه أو كثيرا، وكذلك إن كانت أحد النقدين فأعطوه

فإن صالح على قطعة منها لم يصح الصلح لا عند الإقرار ولا عند الإنكار؛ لأنه يصير قابضًا ما قبض من عين[1] حقه، وهو في الباقي على رأس دعواه، فالوجه فيه أحد الشيئين: إما أن يزيد درهمًا أو دينارًا في بدل الصلح، أو يلحق به ذكر البراءة فتقول: صالحه على هذه القطعة [على][2] أن أبرأه عن دعوى الباقي[3].

وإن كان دينًا فصالحه على بعض ما يدعيه جاز عندنا بخلاف العين[4].

فإن كان الصلح [على][5] سكنى دار بعينها أو غيرها من المنافع كانت الكتابة على هذا المثال، إلا أنك تبين المدة فتقول: صالحه على سكنى دار وتحدها - سنة

خلافه، وكذلك لو كانت نقدين فأعطوه منهما ويصرف كل واحد منهما إلى خلاف جنسه، ولو كانت نقدين وعروضا فصالحوه على أحد النقدين ، فلا بد أن يكون أكثر من نصيبه من ذلك الجنس ليكون نصيبه بمثله والزيادة بحقه من بقية التركة تحرزا عن الربا، ولو كان بدل الصلح عرضا جاز مطلقا لعدم تحقق الربا ، وكل موضع يقابل فيه أحد النقدين بالآخر يشترط القبض بالمجلس؛ لأنه صرف، وإن كان في التركة ديون فأخرجوه منها على أن تكون لهم لا يجوز؛ لأنه تمليك الدين من غير من عليه دين، وإن شرطوا براءة الغرماء جاز؛ لأنه إسقاط أو تمليك الدين ممن هو عليه وإنه جائز) ٣/ ٢٦١.

انظر: بداية المبتدي ١/ ١٧٧، الهداية ٣/ ٢٠٠، البحر الرائق ٧/ ٢٠٢، مجمع الأنهر ٣/ ٤٣٨، حاشية ابن عابدين ٨/ ٢٦١، تكملة رد المحتار ٢/ ٤٠١، الفتاوى الهندية ٦/ ٣٣٣.

(١) في (د، ز): غير.

(٢) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٣) انظر: كتاب الشروط و علوم الصكوك ص٤٢٩.

(٤) لأن الإسقاط لا يرد على العين بل هو مخصوص بالدين حتى إذا مات واحد وترك ميراثا فبرئ بعض الورثة عن نصيبه لم يجز؛ لكونه براءة عن الأعيان، كأبرأتك عن هذه الدار أو عن خصومتي فيها أو عن دعواي فيها فهذا كله باطل، حتى لو ادعى بعده تسمع ولو أقام بينة تقبل.

انظر: درر الحكام ٨/ ٣٣٥، الدر المختار ٥/ ٦٣١، حاشية ابن عابدين ٥/ ٦٣٢، لسان الحكام ١/ ٢٦٦.

(٥) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): عن.

واحدة[1] كاملة من لدن كذا؛ ليسكنها بنفسه ويُسكنها من أحب ويعمل فيها برأيه ما شاء صلحًا صحيحًا جائزًا.

وعلى هذا إن وقع الصلح على زراعة أرض أو خدمة خادم أو لبس ثوب أو ركوب دابة.

فإن كانت الدعوى في سكنى دار أو خدمة عبد[2] خادم أو زراعة أرض أو غيرها من المنافع، قال الشيخ الحاكم السمرقندي رحمه الله: اعلم بأن هذا على أربعة أوجه:

أحدها: من قبل الوصية والصلح عنها على مال جائز.

والثاني: من قبل الإجارة والصلح عنها على مال غير[3] جائز.

والثالث: من قبل الصلح على مال، وقد قال بعض[4] أصحابنا رحمهم الله: إنه لا يجوز الصلح في هذا الوجه أيضًا.

والرابع: أن يكون مهرًا أو جعلًا للطلاق، أو بدلًا عن قصاص، فالصلح عنها جائز.

كما يجوز بيعها قبل القبض لو كانت عينًا[5].

فإن كان عن وصية كتبت: هذا ما شهد الشهود أن فلانًا مات وقد كان أوصى لفلان بسكنى جميع[6] الدار والبيوت وتحدها أبدًا ما عاش أو كذا كذا سنة، ومات[1]

---

(١) "واحدة" سقط من (ت، د، ز).

(٢) "عبد" سقط من (ت، د، ظ).

(٣) في (د، ز): غيرها.

(٤) "بعض" سقط من (ظ).

(٥) انظر: كتاب الشروط و علوم الصكوك، ص٤٣١.

(٦) في (د، ز): هذا.

على هذه الوصية غير راجع عنها، وكانت تخرج من ثلث ماله، وكان قبل عنه هذه الوصية شفاهًا وجاهًا، وإن فلانًا كان وصيه أو وارثه لا وراث له غيره، وأنه ادعى عليه هذا الحق فلم يجحد ولم يقر، ورأى الصلح لهما خيرًا دينًا ودنيا، فصالحه عن جميع دعواه هذه، على أن يبريه من دعواه هذه ويتركها له على كذا صلحًا صحيحًا جائزًا قاطعًا للخصومات والدعاوى[٢].

وكذلك لو صالح عن سكنى دار على سكنى دار أخرى، أو عن خدمة على خدمة، وهذا بخلاف الإجارة؛ فإن إجارة سكنى دار بسكنى [دار][٣] لا يجوز[٤] على ما ذكرناه في كتاب الإجارات، وقال بعض العلماء رحمهم الله: لا يجوز في الفصلين جميعًا[٥]، فالوجه فيه إلحاق حكم الحاكم به.

وعلى هذا لو كانت الدعوى في غلة دار أو خادم أو أرض، وعلى هذا الدعاوى[٦] في المنافع بسبب الصلح [عن مال][١]، غير [أنك][٢] تلحق به حكم

---

(١) زاد في (د، ز): ثابتًا.

(٢) انظر: الشروط الصغير مذيلا بالشروط الكبير ٢/ ٧٤٨، البحر الرائق ٨/ ٥١٥، حاشية ابن عابدين ٦/ ٦٩٥، الفتاوى الهندية ٦/ ١٢٣.

(٣) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٤) لأن الإجارة أجيزت على خلاف القياس للحاجة، ولا حاجة إلى استئجار المنفعة بمنفعة من جنسها، ولأن في ذلك معاوضة مجهولة بخلاف الصلح فلا معاوضة فيه بل إسقاط حق.
انظر: فتاوى السغدي ١/ ٥٠٨، المبسوط ٢١/ ٤، تبيين الحقائق ٥/ ١٣١، البحر الرائق ٨/ ٢٨، مجمع الضمانات ٢/ ٨١٤، الدر المختار ٦/ ٦٢، حاشية ابن عابدين ٥/ ٦٣٣.

(٥) قال في حاشية ابن عابدين (إذا صالح عن سكنى دار على سكنى دار أو الخدمة بالخدمة والركوب بالركوب، فإنه لا يجوز بيع المنفعة بالمنفعة مع اتحاد الجنس، كما لا يجوز استئجار المنفعة بجنسها من المنافع فكذا الصلح) ٨/ ٢٢٦.

(٦) في (د، ز): الدعوى.

الحاكم[٣].

فإن كانت مهرًا أو بدل خلع كتبت كذلك غير أن[٤] تبين الأمر على وجهه، فتقول: إنه ادعى على فلانة أنه كان خالعها على زراعة أرض/ كذا [و][٥] تحد ٤٤٤ أ الأرض، وتبين المدة على أن يزرعها ما بدا له من غلة الشتاء والصيف، وأنه طلب منها تسليمها إليه فلم تقر ولم تنكر، وقيل: إنما تكتب فلم تقر ولم تنكر تحرزًا عن الاختلاف عن الصلح على الإنكار، هكذا نقل عن أصحابنا رحمهم الله، وفيه نظر؛ لأن الساكت يترك منكرًا عندنا، فكان الخلاف فيه ثابتًا، فكان الاحتياط في إلحاق حكم الحاكم به حتى يكون أصوب وأقطع للطعن.

وإن كان الصلح عن دعوى الأمانة تكتب[٦]: أنه صالحه عن دعواه قبله كذا [الذي][٧] كان أودعه [عنده][٨] وأنه قبضها وديعة، وطلب صاحب الوديعة منه رد الأمانة فجحد جحودًا أصليًّا؛ حتى صارت هذه الأمانة مضمونة له عليه بمثلها إن كانت من ذوات الأمثال، أو بقيمتها إن كانت من ذوات القيم، فصالحه عن هذه الدعوى على كذا درهمًا صلحًا صحيحًا، وأنه قبل منه هذا الصلح على هذا البدل

---

(١) المثبت من (ت، د، ز)، وساقط من (الأصل، ظ).

(٢) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): أن.

(٣) انظر: كتاب الشروط و علوم الصكوك ص٤٣٣

(٤) في (ت، د، ز): أنك.

(٥) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): أو.

(٦) في (ظ): كتبت.

(٧) المثبت من (ت، د، ز)، وساقط من (الأصل، ظ).

(٨) المثبت من (ت، د، ز)، وساقط من (الأصل، ظ).

مع إنكاره قبولًا صحيحًا[1].

وإن كانت المصالحة عن دعوى قتل العمد[2] تكتب[3]: أقر فلان بن فلان أن فلانًا قتل [أباه فلانًا عمدًا][4] بحديدة جارحة ظلمًا حتى وجب عليه القود لورثة المقتول هذا، وخلف هذا المقتول من الورثة هذا المقر ابنًا له لصلبه لا وارث له سواه، وأن له حق استيفاء القود، وأنه كان منكِرًا دعواه هذه قبله، فطالت الخصومة بينهما فتوسط المتوسطون فصالحه عن هذه الدعوى على كذا صلحًا صحيحًا، وأنه قبل منه هذا الصلح على هذا البدل مع إنكاره قبولًا صحيحًا، ويتم الكتاب[5].

فإن كان الصلح في دعوى [قتل][6] خطأ[1] أو قصاصًا فيما دون النفس بين

---

(١) انظر: فتح القدير ٤/ ٣٣١، الاختيار تعليل المختار ٣/ ٢٩، مجمع الضمانات ١/ ٢٣٠، حاشية ابن عابدين ٨/ ٣٥٩.

(٢) ذهب الجماهير من أهل العلم منهم: أبو يوسف ومحمد بن الحسن من الحنفية، والمالكية والشافعية والحنابلة إلى أن قتل العمد هو: قصد الفعل والشخص بما يقتل يقينًا، أو غالبًا.
وذهب أبو حنيفة إلى أن القتل العمد هو: أن يتعمد الضرب بما يفرق الأجزاء، كالسيف والليطة والمروة والنار.
والليطة: قال النسفي: ولو ذبحه بليطة قصب: وهي قشرة القصب في الأصل. ويريد بها هنا أن القصب يشق فيقطع بحده.
وقال عن المروة: واحدة المرو وهي حجارة بيض براقة يكون فيها النار.
انظر: البحر الرائق ٧/ ٤، والاختيار لتعليل المختار ٣/ ١٥٥، والقوانين الفقهية ص ٢٥٥، وحاشية الروض المربع ٧/ ١٦٦، وطلبة الطلبة، ص٣٠٢، ومعجم ديوان الأدب ٤/ ٧.

(٣) في (ظ): كتبت.

(٤) في (الأصل، ظ): أبا فلان.

(٥) انظر: المبسوط ٢١/ ١٣، تبيين الحقائق ٥/ ٣٥، بدائع الصنائع ٧/ ٢٥٠، الهداية ٣/ ١٩٤، فتح القدير ٦/ ٥١٢، الاختيار تعليل المختار ٣/ ٧ حاشية ابن عابدين ٣/ ٢٣٧.

(٦) المثبت من (ت، ظ)، وساقط من (الأصل، د، ز).

الأحرار والعبيد، أو بين الرجال والنساء ذكرت الأمر على وجهه ووصفت الجراحة، وذكرت قتله خطأ بغير [عمد][2]، وراعيت ذكر الأجل في الدية[3].

والأحوط في الصلح عنها أن ينظر إلى أدنى الدراهم فيصالح عليها؛ لأن الواجب إن كان هو فقد وافق، وإن كان أعلاها كان كالحط، وإن كان الواجب الأقل وقد صالحه على الأكثر كان زيادة على الواجب، وذلك لا يجوز[4].

وإن كان الصلح عن دعوى النكاح بأن يدعي رجل على امرأة نكاحًا، وأنكرت المرأة وأقرت بالنكاح لغيره، وأقام المدعي بينة، ثم توسط المتوسطون بينهم حتى صالحها المدعي، وصورة كتابة الصلح: أقر فلان بن فلان في حال جواز إقراره ونفاذ تصرفه[5] طائعًا - أنه صالح المسماة فلانة عن كل خصومة كانت له قِبله لها[6] وعليها من جهة النكاح وغيره من صنوف الأشياء والأموال على كذا صلحًا صحيحًا، وأنها قبلته منه قبولًا صحيحًا، ونقدت له بعد الصلح في مجلس الصلح هذا، فقبض المصالح هذا منها قبضًا صحيحًا، ولم يبق له عليها دعوى ولا

---

(١) القتل الخطأ عند الحنفية: هو ما لا يقصد به القتل أو الضرب، وهو إما أن يكون خطأ في القصد: كأن يرمي شيئًا يظنه صيدًا، فإذا هو إنسان، أو يظنه حربيًّا فإذا هو مسلم، أو خطأ في الفعل نفسه: وهو أن يرمي هدفًا أو صيدًا، فيصيب آدميًّا، أو يقصد رجلًا، فيصيب غيره.
انظر: تكملة فتح القدير لشمس الدين أحمد بن قودر ٨/ ٢٤٤.

(٢) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ت، ظ): حق.

(٣) انظر: فتاوى السغدي ٢/ ٥٩٨، المبسوط ٢٦/ ١٦٤، تحفة الفقهاء ٣/ ٢٥٤ بدائع الصنائع ٦/ ٤٦، تبيين الحقائق ٥/ ٣٩.

(٤) لأن الصلح على أكثر من مقدار الدية لا يجوز.
انظر: فتاوى السغدي ٢/ ٥٩٨، المبسوط ٢٦/ ١٦٤، تحفة الفقهاء ٣/ ٢٥٤ بدائع الصنائع ٦/ ٤٦، تبيين الحقائق ٥/ ٣٩.

(٥) في (ت): تصرفاته.

(٦) في (د، ز): قبلها، بدلًا من قوله "قِبله لها".

خصومة، ولا قليل ولا كثير بوجه من الوجوه وسبب من الأسباب، ثم إن هذا
٤٤٤ ب المصالح طلقها/ تطليقة[١] بائنة بغير سؤالها إذا كانت منكرة[٢] لدعواه قبلها، مقرة بالنكاح لغيره فطلقها تنزهًا واحتياطًا. الكتاب إلى آخره.

وإذا أردت كتابة الصلح عن دعوى الخطأ في الختان[٣] كتبت: أقر فلان بن فلان[٤] في حال جواز إقراره ونفاذ تصرفه[٥] في الوجوه كلها أنه كان ادعى على فلان بن فلان أنه ختن ابنه الصغير المسمى فلانًا وهو من [أبناء][٦] خمس سنين، وكان محضرًا في[٧] مجلس الدعوى هذه مشارًا[٨] إليه بغير إذن والده، وقطع حشفته بالموسى قطعًا زالت به منفعة عضوه هذا على الكمال زوالًا لا يرجى عودها ظاهرًا، وهي

---

(١) في (ت، د، ز): تطليقة واحدة.

(٢) قال في تبيين الحقائق: (يجوز الصلح عن دعوى النكاح هذا إذا كان الرجل هو المدعي والمرأة تنكر ؛ لأنه أمكن اعتبار الصحة فيه بأن يجعل في حقه في معنى الخلع؛ لأن أخذ المال عن ترك البضع خلع، والصلح يجب حمله على أقرب العقود إليه على ما مر ذكره، وفي حقها لافتداء اليمين وقطع الخصومة فكان صحيحا ، وإن كانت هي المدعية والزوج ينكر ذكر في بعض نسخ المختصر أنه لا يجوز ؛ لأنه لو جعل ترك الدعوى منها طلاقا فالزوج لا يعطى العوض في الفرقة، إذ لم يسلم له شيء في هذه الفرقة وهي يسلم لها المال والنفس ، وإن لم يجعل فرقة فالحال بعد الصلح على ما كان عليه قبله، فتكون هي على دعواها فلا يكون هذا الصلح مفيدا قطع الخصومة) ٥/ ٣٧.

(٣) الخِتَان للذكر هو: إزالة الغُرْلَة أي غشاء الحَشَفَة. وعند الحنفية: قطع جلدة لتنكشف الحَشَفَة. أو موضع قطع جلد القُلْفَة. وأمّا ختان الأنثى فهو: قطع جزء من الجلدة التي بأعلى الفرج، وهذا المعنى هو المعبّر عنه بلفظَي: الخَفْضِ والخِفَاض.
انظر: البحر الرائق ٨/ ٥٥٣، حاشية ابن عابدين ١/ ١٦١.

(٤) زاد في (ظ): الفلاني.

(٥) في (ت): تصرفاته.

(٦) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): بن.

(٧) "في" سقط من (ت، د).

(٨) في (ظ): مشاهرًا.

منفعة الإحبال[1] والإعلاق[2] واستمساك البول، وأنه يسلس[3] منه بوله دارًّا دائمًا لا ينقطع، واتفق عليه بعض الحذاق من الجراحين والحلاقين والمعروفين بذلك العمل؛ حتى وجبت الدية الكاملة بهذا الفعل الموجود منه، وكان يطالبه بالجواب عن ذلك عند القاضي فلان، وكان هذا المدعى عليه مقرًّا بالختان منكرًا زوال هذه المنفعة الموصوفة بفعله، زاعمًا زوالها بسبب آخر في المستقبل من زمان فعله، وطالت الخصومة بينهما، وتعذر على والد الصغير إثبات ما ادعاه على هذا المدعى عليه، وكان النظر والخيرية في الصلح عن هذه الدعوى دون الإطالة والتمادي في هذه الخصومة، فصالحه والد الصغير هذا بولاية الأبوة عن هذه الدعوى على كذا درهما وزنًا من النقرة الخالصة الجيدة القابلة للضرب، ولم يبق لهذا الصغير على هذا المدعى عليه بعد هذا الصلح دعوى ولا خصومة، لا قليل ولا كثير، وصدقه

---

(١) قال ابن فارس: (الحاء والباء واللام أصل واحد يدل على امتداد الشيء. ثم يحمل عليه. الحبل: هو الحمل يقال: حَبِلَت الأنثى حَبَلاً: حملت، يقال لكل أنثى حبلت من الإنس وغيرهم: حبلت تحبل حبلا ويجمع الحبل أحبالا. وربما سمي ما في البطن بعينه حبلا والجمع أحبال) مقاييس اللغة، مادة «حبل» ٢/ ١٢٦.

انظر: جمهرة اللغة، مادة «حبل» ١/ ٢٨٣.

(٢) قال ابن فارس: (العين واللام والقاف أصل كبير صحيح يرجع إلى معنى واحد، وهو أن يناط الشيء بالشيء العالي. ثم يتسع الكلام فيه، والمرجع كله إلى الأصل الذي ذكرناه. والإعلاق: رفع اللهاة ومعالجة عذرة الصبي، وهو وجع في حلقه، وورم تدفعه أمه بإصبعها هي أو غيرها. يقال: أعلقت عليه أمه: إذا فعلت ذلك، وغمزت ذلك الموضع بإصبعها ودفعته. وقال أبو العباس: أعلق: إذا غمز حلق الصبي المعذور، وكذلك دغر. وحقيقة أعلقت عنه: أزلت عنه العلوق، وهي الداهية) مقاييس اللغة، مادة «علق» ٤/ ١٢٨.

انظر: تاج العروس، مادة «علق» ٢٦/ ٢٠١.

(٣) السلس في اللغة: السهولة والليونة، والانقياد والاسترسال، وعدم الاستمساك.

واصطلاحا عند الحنفية: هو الذي لا ينقطع تقاطر بوله لضعف في مثانته أو لغلبة البرودة.

انظر: الصحاح في اللغة، مادة «سلس» ٣/ ٩٣٨، وحاشية الطحطاوي ص١٤٩.

المدعى عليه فيه خطابًا[1][2]، وبهذا القدر كفاية لمن له مهارة في هذا العلم ودراية، والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب.

(١) في (ز): خطًّا.

(٢) انظر: تبيين الحقائق ٦/ ٢٢٦، مجمع الأنهر ٤/ ٤٩٠، الدر المختار ٦/ ٦٢٤، حاشية ابن عابدين ٦/ ٦٢٤.

الفصل الثامن

في القسمة

قسمة دار بين قوم، صورة كتابتها: هذا ما شهد الشهود المسمون في آخره أن جميع الدار كانت لهم وفي أيديهم وملكهم لفلان كذا ولفلان كذا[1]، وأنهم[2] تقاسموها بينهم بقسمة قاسم عدل تراضوا به بينهم، وأجازوا قسمته عليهم، فقسم هذا القاسم عليهم بتراضيهم بالعدل والحق قسمة تقويم وإصلاح[3]، أو قسمة مزارعة إن كانت أرضين، بعد أن نظر إلى قيمة كل طرف منها، فأصابت فلانًا منها بحصته الناحية[4] التي هي عن يمين الداخل من بابها، وبابها مما يلي المشرق، وفيها بيوت ثلاثة: بيت منها يسمى كذا، وبيت وبيت[5] منها[6] تسميها بأسمائها، [وعليها][7] غرفتان، وصفة وسطها، وبين يديها قطعة من الساحة طولها كذا وعرضها كذا بالذراع المعروفة التي بها يذرع قسام هذا المصر، وأصاب الآخر منها الناحية التي هي[8] عن يسار الداخل، ويصفها على هذا الوجه، وأصاب الآخر منها كذا أحد حدود الناحية/ اليمنى [منها][9] كذا، والثاني ٤٤٥ أ والثالث والرابع، وكذا الناحية اليسرى على هذا، فوقع لكل واحد منهم [بجميع][10]

---

(١) زاد في (د، ز): ولفلان كذا.

(٢) زاد في (ت، د، ز): قد.

(٣) في (د، ز): واصطلاح.

(٤) "الناحية" سقط من (ظ).

(٥) "وبيت" سقط من (ظ).

(٦) "منها" سقط من (د، ز).

(٧) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): وحليتها.

(٨) "هي" سقط من (د).

(٩) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): منه.

(١٠) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): (بخمس).

نصيبه جميع الناحية التي وصفت بحدودها كلها وحقوقها، وتركوا الدهليز[1] لهذه الدار مرفوعة بينهم، ممرًّا لجميع الحصص المسماة فيها[2] مشاعة بينهم، أو[3] تقول: على أن يفتح كل واحد منهم بابًا لقسمه إلى الطريق الأعظم قسمة صحيحة جائزة لا فساد فيها ولا خيار، وقبض كل واحد منهم جميع ما وقعت عليه هذه القسمة بتسليم أصحابه جميع ذلك إليه فارغًا عما يشغلها عن القبض والتسليم، وتفرقوا، وتذكر ضمان الدرك، ثم تقول: ولا حق لكل واحد [فيما][4] وقع لصاحبه، ولا دعوى ولا طلبة إلى آخره[5].

وإذا أردت [كتابة][6] قسمة الدواب والنعم تذكر أولًا أن أباهم مات وترك من الخيل كذا ميراثًا لهم لا وارث له غيرهم، وهي على أسنان وشياه، فمنها الجذع[7]، ومنها الثنيات[8]، وكذلك تذكر ألوانها، فأحضروها وقوموها بالحق

---

(١) الدِّهْليز، بالكسر: ما بَيْنَ البابِ والدارِ.
انظر: تاج العروس ١٥/ ١٤٧.

(٢) في (د، ز): فيه.

(٣) في (ظ): و، بدلًا من قوله "ممرًّا لجميع" إلى قوله "بينهم، أو".

(٤) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ت، ظ): منهم.

(٥) انظر: الشروط الصغير مذيلا بالشروط الكبير ١/ ٣٢، المبسوط ١٥/ ٢، بدائع الصنائع ٧/ ١٧، الهداية ٤/ ٤١، الاختيار تعليل المختار ٢/ ٧٧، تبيين الحقائق ٥/ ٢٦٤، البحر الرائق ٨/ ١٦٧، مجمع الأنهر ٤/ ١٢٤، حاشية ابن عابدين ٦/ ٢٥٣.

(٦) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ت، ظ): كتبة.

(٧) في (د، ز): الجذاع، جمع جذعة، وهي تختلف في أسنان الإبل والبقر والشاة، أما الجذع من الإبل فإنه ما استكمل أربعة أعوام ودخل في الخامسة، وأما الجذع من الخيل فهو ما استكمل سنتين ودخل في الثالثة، وأما الجذع من البقر فهو ما له سنتان وأول يوم من الثالثة، وأما الجذع من الضأن فقد اختلفوا فيه فقيل ما استكمل سنة ودخل في الثانية، وقيل إن كان ابن شابين أجذع لستة أشهر إلى سبعة أشهر، وإن كان ابن هرمين أجذع لثمانية أشهر إلى عشرة أشهر.
انظر: لسان العرب، مادة «جذع» ١/ ٩٨.

(٨) من السن.
والثني من الإبل: ما استكمل السنة الخامسة ودخل في السنة السادسة.

والعدل من غير حيف ولا غبن، فأصاب فلان كذا عددًا من الجذاع[1]، ومن الثنيات كذا، وتذكر قيمتها وشياتها.

فإن كانت القسمة باقتراع بينت ذلك[2]، وأنهيت الكتاب، وكذا فيما تقدم لو كانت القسمة بالاقتراع، والله تعالى أعلم بالصواب.

انظر: مختار الصحاح، ص١٧٦، والمصباح المنير ١/ ٩٤، وتبيين الحقائق ٦/ ١٢٦.

(١) زاد في (د، ز): كذا.

(٢) قال في كتاب الشروط(ويجب أن تعلم أن القسمة بالاقتراع فيما لا يجبر الحاكم على قسمتها مختلف فيها عند بعض العلماء، وإن كان يجوز عندنا، قالوا: لأنها متابعة معلقة بفعل من الأفعال وهو الإقتراع، قالوا : فتبطل بحق البيع المعلق بإلقاء الحجر، فسبيل الاحتياط فيه أن تلحق به حكم الحاكم). ص٤٦٨.

الفصل التاسع

في الهبات والصدقات والعواري والإقرار

وإذا أردت كتابة الهبة[1] بغير عوض كتبت: هذا ما وهب فلان بن فلان لفلان بن فلان، وتذكر صفته وموضعه وحدوده، ثم تذكر بحدوده كلها وحقوقه ومرافقه التي هي له من حقوقه هبة صحيحة جائزة، لا فساد فيها، [لا][2] على سبيل تلجئة[3] ولامواعدة، مسلمة[4] إلى هذا الموهوب له تسليمًا صحيحًا، فقبضه الموهوب له هذا قبضًا صحيحًا بعدما قبل منه هذه الهبة في مجلسها قبولًا صحيحًا[5].

وإن كانت الهبة لذي رحم محرم زدت فيه: لا حق لهذا الواهب ولا رجعة ولا

---

(١) الهبة لغة: مأخوذة من وهب يقال: وهب يهب وهبا ووهبا وهبة، والاسم: الموهب والموهبة، ولا يقال: وهبكه، هذا قول سيبويه. وحكى السيرافي عن أبي عمرو أنه سمع أعرابيا يقول لآخر: انطلق معي أهبك نبلا. ووهبت له هبة وموهبة ووهبا إذا أعطيته، ووهب الله له الشيء، فهو يهب هبة، وتواهب الناس بينهم، أي: يهب بعضهم بعضا، وهي في الأصل مصدر محذوف الأول عوض عنه هاء التأنيث، فأصلها: وهب بتسكين الهاء وتحريكها، ومما تقدم من اشتقاق للفظ الهبة، يتبين لي أنها تطلق في اللغة على التبرع والتفضل بما ينفع الموهوب له مطلقا، سواء أكان مالا أم غير مال. فالهبة: العطية الخالية عن الأعواض والأغراض، فإذا كثرت سمي صاحبها وهابا.

اصطلاحا في المذهب: تمليك بلا عوض.

انظر: لسان العرب، مادة «وهب» ٦/ ٤٩٢٩، وتبيين الحقائق ٣/ ١٦١.

(٢) المثبت من (ت، د، ز)، وساقط من (الأصل، ظ).

(٣) التلجئة: هو أن يظهرا عقدا هما لا يريدانه يلجأ إليه خوف عدوه.

انظر: حاشية ابن عابدين ٦/ ٢٤٤.

(٤) في (ت، د، ز): وسلمه.

(٥) انظر: الشروط الصغير مذيلا بالشروط الكبير ١/ ٤٨، المبسوط ١٢/ ٤٧، تحفة الفقهاء ٣/ ١٥٩، بداية المبتدي ١/ ١٨٣ الهداية ٣/ ٢٢٤، الاختيار تعليل المختار ٣/ ٥٧، تبيين الحقائق ٥/ ٩١، ملتقى الأبحر ١/ ٤٨٩.

دعوى ولا طلبة فيما وهبه له بوجه من الوجوه، ولا[1] سبب من الأسباب؛ لوقوع الهبة على جهة[2] صلة الرحم والتقرب إلى الله تعالى هبة صحيحة جائزة [نافذة][3]، وقبضه الموهوب له هذا قبضًا صحيحًا بعدما قبله منه في مجلس الهبة قبولًا صحيحًا، وصدقه الواهب فيه[4] خطابًا شفاهًا[5].

وإن كانت الهبة بعوض زدت على أن عوضه[6] منها هذا الموهوب له كذا عوضًا صحيحًا جائزًا نافذًا مفرغًا مقبوضًا، لا خيار فيه ولا فساد ولا رجعة ولا مثنوية، وقبل كل واحد منهما ما وقعت له هذه الهبة والعوض قبولًا صحيحًا، [وقبضاها][7] قبضًا صحيحًا بتسليم صاحبه جميع ذلك إليه تسليمًا صحيحًا فارغًا، ثم تذكر هاهنا ضمان الدرك[8].

وإن وهب له مالًا له[9] / على رجل وسلطه على قبضه[10]، فتكتب: هذا ما ٤٤٥ب

---

(١) "لا" سقط من (ت، د، ز، ظ).

(٢) في (ت، ظ): وجه.

(٣) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): جائزة.

(٤) "فيه" سقط من (د، ز).

(٥) انظر: بدائع الصنائع ٦/ ١٣٢، الهداية ٣/ ٢٢٨، الاختيار تعليل المختار ٣/ ٥٨، تبيين الحقائق ٥/ ١٠١، حاشية ابن عابدين ٨/ ٤٨٢

(٦) في (ت): يعوض.

(٧) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): قبضها.

(٨) انظر: المبسوط ٢٤/ ١١٠، بدائع الصنائع ٦/ ١١٩، حاشية ابن عابدين ٨/ ٤٥٥.

(٩) "له" سقط من (ظ).

(١٠) يجوز استحسانا لا قياسا، وجه القياس لأن الدين ليس بمال حتى أن من حلف لا مال له وله دين على إنسان لا يحنث في يمينه، والهبة عقد مشروع لتمليك المال، فإذا أضيف إلى ما ليس بمال لا يصح باعتبار مآله، كما لو وهب مسلم خمرا من مسلم لا يصح باعتبار مآله وهو التحلل، ووجه الاستحسان أنه أنابه في القبض مناب نفسه فيجعل قبض الموهوب له كقبض الواهب،

وهب فلان لفلان جميع ما له على فلان من الدراهم كذا درهمًا، أو من الدنانير كذا دينارًا على حسب ما يكون، وسلطه على [قبضها][1] منه وممن يؤديها[2] عنه، وجعله وكيل نفسه قائمًا مقامه في قبضها، والخصومة معه فيها، وأجاز له ما صنع، وقبل الموهوب له هذه الهبة وهذه الوكالة قبولًا صحيحًا، وللواهب أن يخرجه عن هذه الوكالة، وله أن يرجع عن هذه الهبة، وموته قبل قبض الموهوب له[3] يبطل الهبة والوكالة[4].

وأما الصدقة فتكتب فيها ما تكتب في الهبة وتزيد: لوجه الله تعالى وطلب ثوابه وابتغاء مرضاته.

و[أما][5] الوصية ففي معنى الهبة والصدقة؛ لأنها لا تخلو إما إن كانت للفقير أو للغني، فإن كانت للفقير كانت بمعنى الصدقة، وإن كانت للغني كانت بمعنى الهبة، فتلحق بهما، فتقول: وإذا أردت كتابة الوصية فالوجه فيه كتابة [كتاب][6] كتبه أبو حنفية -رضي الله عنه- حين استُكتب فأملاه على السائل على البديهة: بسم الله

ولو قبضه بنفسه ثم وهبه وسلمه جاز، وكذلك إذا أمر أن يقبضه له ثم لنفسه، وهذا لأن في باب الهبة المعتبر وقت القبض فإن الملك عنده يثبت.

انظر: المبسوط ١٢/ ٧٠، بدائع الصنائع ٦/ ١٢٤، فتح القدير ٥/ ٢٠٥، حاشية ابن عابدين ٨/ ٤٢١، مجمع الضمانات ٢/ ٧١١.

(١) المثبت من (ت، د)، وفي (الأصل، ز، ظ): قبضهما.

(٢) في (ت): يرد بهما، وفي (د، ز): يؤديها.

(٣) زاد في (الأصل، ظ): الهبة.

(٤) انظر: كتاب الشروط و علوم الصكوك ص٥٢٢.

(٥) المثبت من (ت)، وساقط من (الأصل، د، ز، ظ).

(٦) المثبت من (ت، د، ز)، وساقط من (الأصل، ظ).

الرحمن الرحيم، هذا ما أوصى به فلان بن فلان بن فلان[1] [وهو يشهد][2] أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له، لم يلد ولم يولد[3]، ولم يتخذ صاحبة ولا ولدًا، ولم يكن له شريك في الملك، ولم يكن له ولي من الذل وهو الكبير المتعال، وأن محمدًا عبده ورسوله وأمينه على وحيه ﷺ، وأن الجنة حق وأن النار حق، وأن الساعة حق[4] آتية لا ريب فيها، وأن الله يبعث من في القبور[5]، مبتهلًا إلى الله تعالى - أي: متضرعًا - أن يتم عليه في ذلك نعمته، وألا يسلبه ما وهب له فيه، وما امتن به عليه حتى يتوفاه إليه، فإن له الملك وبيده الخير وهو على كل شيء قدير، وأوصى فلان ولده وأهله وقرابته وإخوته ومن أطاع أمره، بما أوصى به إبراهيم بنيه ويعقوب ﴿ بَنِيهِ وَيَعْقُوبُ يَٰبَنِيَّ إِنَّ ٱللَّهَ ٱصْطَفَىٰ لَكُمُ ٱلدِّينَ فَلَا تَمُوتُنَّ إِلَّا وَأَنتُم مُّسْلِمُونَ ﴾[6]، وأوصاهم جميعًا أن يتقوا الله حق تقاته، وأن يطيعوا الله في سرهم وعلانيتهم، في قولهم وفعلهم، وأن يلزموا طاعته وينتهوا عن معصيته، وأن يقيموا الدين ولا يتفرقوا فيه[7]، وجميع ما أوصاهم به، فلا غنى لهم [به][1] عنه، ولا غنى لأحد[2] عن طاعة الله

---

(١) "بن فلان" سقط من (ت).

(٢) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): وهم يشهدون.

(٣) زاد في (د، ز): ولم يكن له كفوًا أحد.

(٤) "حق" سقط من (د، ز).

(٥) لما جاء في حديث عبادة بن الصامت أن النبي ﷺ قال: (من شهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له وأن محمدًا عبده ورسوله وأن عيسى عبد الله ورسوله وابن أمته وكلمته ألقاها إلى مريم وروح منه وأن الجنة حق وأن النار حق وأن البعث حق أدخله الله الجنة على ما كان من عمل من أي أبواب الجنة الثمانية شاء).

أخرجه البخاري باب صفة أبواب الجنة (٣/ ١٢٦٧ ، رقم ٣٢٥٢) ، ومسلم كتاب الإيمان (١/ ٥٧ ، رقم ٢٨).

(٦) سورة البقرة آية ١٣٢ .

(٧) "فيه" سقط من (د، ز).

الله تعالى وعن التمسك بأمره، وأقر فلان أن عليه من الدين لفلان كذا ولفلان كذا، فينسبه ويسميه إلى أبيه وجده، وأوصى إن حدث به حدث الموت أن تقضى جميع ديونه بعد الفراغ من تجهيزه وتكفينه، ثم ينظر إلى ثلث ما يبقى مما يخلف، وينفذ[٣] من ثلثه في كذا وفي كذا، ثم ما بقي بعد ديني[٤] وإنفاذ وصاياي فهو ميراث لورثتي، وهم فلان وفلان على فرائض الله تعالى التي جعلها لهم، ولي أن أغير وصيتي التي أوصيت بها في ثلثي، وأرجع عما شئت وأنقص ما رأيت، وأبدل/ من ٤٤٦أ
الموصى لهم من شئت، فإن مت فوصيتي منفذة على ما أموت عليه[٥]، وقد جعل فلان فلانًا وصيه في جميع أموره بعد وفاته، فقبل فلان الوصية منه مواجهة، وشهد الشهود بذلك[٦].

وهذا ذكر وصية تامة ووجه آخر فيه، وهذا الوجه جامع لأنواع شتى إلا أن بين هذا الوجه وبين الوجه الأول اشتراكًا في بعض الألفاظ، وصورته: هذا ما أوصى العبد الضعيف في نفسه الفقير إلى رحمة ربه فلان بن فلان، وأقر أنه يشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له، إلهًا واحدًا أحدًا فردًا صمدًا وترًا، لم يتخذ صاحبة ولا ولدًا، ولم يشرك في حكمه أحدًا، ويشهد أن محمدًا عبده[٧] ورسوله وصفيه

---

(١) المثبت من (ت)، وساقط من (الأصل، د، ز، ظ).
(٢) في (ت): بأحد.
(٣) في (ت، د، ز): فينفذ.
(٤) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): دين.
(٥) في (ت، د): أموت عليها منها، بدلًا من قوله "أموت عليه".
(٦) انظر: فتاوى السغدي ٢/ ٨٢٠، المبسوط ٢٧/ ١٤٤، بدائع الصنائع ٧/ ٤٢ و٧/ ٣٨٥، الاختيار تعليل المختار ٥/ ٦٩، الهداية ٤/ ٢٤٥، تبيين الحقائق ٦/ ١٨٢، مجمع الأنهر ٢/ ٢٥٠، البحر الرائق ٨/ ٤٦٠.
(٧) زاد في (ت): ونبيه، وفي (د): وصفيه.

وخيرته من خلقه، ﴿ هُوَ ٱلَّذِىٓ أَرۡسَلَ رَسُولَهُۥ بِٱلۡهُدَىٰ وَدِينِ ٱلۡحَقِّ لِيُظۡهِرَهُۥ عَلَى ٱلدِّينِ كُلِّهِۦ وَلَوۡ كَرِهَ ٱلۡمُشۡرِكُونَ ﴾[1]، وأن الجنة حق، و[2] النار حق، والميزان حق، وأن الساعة آتية لا ريب فيها، وأن الله يبعث من في القبور، وعلى هذا[3] نحيا وعليه نموت، وعليه نبعث إن شاء الله.

وأوصى من يخلفه من خلفه من ورثته [وإخوانه من][4] المسلمين أن يدينوا الله عز وجل بما دانت به الرسل، وأن يتقوا الله حق تُقاته، ويصلحوا ذات بينهم ولا يموتن إلا وهم مسلمون.

وأوصى وأقر أنه إن حدث به حدث[5] الموت الذي[6] لا محيص لأحد عنه، خار الله تعالى له في الموت، وفيما بعده، أي أراد له الخير، وجعل[7] خير أيامه يوم يلقى فيه ربه - أن يبدأ من تركته[8] بتجهيزه وتكفينه[9]، والنفقة في أسباب مواراته

---

(١) سورة التوبة الآية ٣٣.

(٢) زاد في (ت): أن.

(٣) في (د): ذلك.

(٤) المثبت من (ت، ظ)، وفي (د، ز): وإخوانه، وفي (الأصل): من.

(٥) زاد في (د): الله عز وعلا بما دانت به الرسل.

(٦) في (د): حادث.

(٧) في (ت): وجعله له.

(٨) قال في البحر: (المراد من التركة ما تركه الميت خاليا عن تعلق حق الغير بعينه.) ٨/ ٥٥٧.

(٩) يبدأ من تركة الميت بتجهيزه ودفنه على قدرها ، ثم تقضى ديونه ، ثم تنفذ وصاياه من ثلث ماله، ثم يقسم الباقي بين ورثته، فهذه الحقوق الأربعة تتعلق بتركة الميت على هذا الترتيب، أما البداية بتجهيزه ودفنه فلأن اللباس وستر العورة من الحوائج اللازمة الضرورية، وأنها مقدمة على الديون والنفقات وجميع الواجبات في حالة الحياة ، فكذا بعد الممات وبالإجماع إلا حقا تعلق بعين كالرهن والعبد الجاني.

ودفنه على سبيل السنة لا إسراف فيه ولا تقتير، ثم تقضى ديونه اللازمة عليه يومئذ فيما تنطق به خطوطه وصكوكه[1]، والحق الواجب لفلان كذا، وليس له ذكر ناطق، ثم يخرج من الثلث كذا؛ ليشتري بذلك الحنطة[2] أو خبز الحنطة[3]، فيفرق الوصي ذلك عنه على الفقراء و[4] المحاويج من المسلمين بنية صلواته الفوائت المكتوبة، وكفارات أيمان سبق منه الحنث فيها ولم يعلم بها، موسعًا على الوصي اختيار أهل الإعطاء منهم والحرمان في التفضيل والنقصان، يعدل ويتحرَّى الصواب ويتوخى ما هو أقرب إلى الله تعالى، ويخرج من ثلث تركته كذا؛ فيشتري به ما يستصوبه[5] مستغلًّا فيقف عنه وقفًا صحيحًا مستجمعًا شرائط الصحة على أن يبدأ من غلاتها بعمارتها، ورم ما استرم منها، [والمستزاد][6] لغلاتها وأجور القوام والمحرزين

انظر: الاختيار تعليل المختار ٥/ ٩٣، تبيين الحقائق ٦/ ٢٢٩، البحر الرائق ٨/ ٥٥٧، مجمع الأنهر ٤/ ٤٩٣، حاشية الطحطاوي على مراقي الفلاح ١/ ٤٠٠، حاشية ابن عابدين ٦/ ٧٥٩.

(١) لقوله تعالى: ﴿ مِنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٖ يُوصِي بِهَآ أَوۡ دَيۡنٍ ﴾ [النساء : ١١] وهذا يقتضي تأخر القسمة عن الدين والوصية، قال أبوبكر الجصاص في أحكام القرآن (قال الله تعالى: من بعد وصية يوصي بها أو دين. وروى الحارث عن علي قال: تقرءون الوصية قبل الدين وأن محمدا ﷺ قضى بالدين قبل الوصية. قال أبو بكر: وهذا لا خلاف فيه بين المسلمين وذلك لأن معنى قوله: (من بعد وصية يوصي بها أو دين). أن الميراث بعد هذين وليست أو في هذا الموضع لأحدهما بل قد تناولهما جميعا، وذلك لأن قوله: من بعد وصية يوصي بها أو دين. مستثنى عن الجملة المذكورة في قسمة المواريث ومتى دخلت أو على النفي صارت في معنى الواو).
أحكام القرآن للجصاص ٣/ ٢٨.

(٢) في (د): للذي.

(٣) في (د): حنطة.

(٤) في (د): أو.

(٥) زاد في (ت): الوصي.

(٦) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): استرداد.

لغلاتها بالمعروف، ثم يشتري بالفاضل من غلاتها بعد ذلك دهن السراج، وما يحتاج إليه من المسرجة والفتيلة؛ فيستصبح به على باب داره في الليالي المُظلمة عند خروج الناس إلى الجماعات [موسع[1] ذلك على الوصي][2]، وعلى ورثته أن يضعوه حيث أحبوا، وأن يستصبحوا[3] به في منازلهم إذا احتاجوا إلى ذلك لا حرج عليهم في ذلك، ويشتري أيضًا في كل عام في أيام الأضحى كذا شاة سمينة يجزئ مثلها في الضحايا، فيضحي عنه بها بشرائط/ الأضحية إن تيسر[4]، وإن لم يتيسر يكتفي[5] بشاة واحدة يجزئ مثلها في الأضحية، ويتصدق عنه بلحومها وشحومها، ودسومها، وسقطها، وأكارعها[6]، وجلودها على الفقراء وأهل الحاجة من

٤٤٦ب

---

(١) في (ت): الموسع.

(٢) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٣) الاستصباح: الاستضاءة ومنه قولهم: يجوز الاستصباح بالزيت النجس.
وورد في طلبة الطلبة، الاستصباح بالدهن: إيقاد المصباح، وهو السراج. وفي المصباح المنير: استصبحت بالمصباح، واستصبحت بالدهن: نورت به المصباح.
انظر: معجم لغة الفقهاء ١/ ٦١، طلبة الطلبة ص٩، المصباح المنير، مادة «صبح» ١/ ٣٣١.

(٤) سلامة المحل عن العيوب الفاحشة ؛ فلا تجوز العمياء ولا العوراء البين عورها، والعرجاء البين عرجها وهي التي لا تقدر تمشي برجلها إلى المنسك ، والمريضة البين مرضها، والعجفاء التي لا تنقي وهي المهزولة التي لا نقي لها وهو المخ ، ومقطوعة الأذن والألية بالكلية ، والتي لا أذن لها في الخلقة، ولا يجوز شيء من الإبل والبقر والغنم من الأضحية إلا الثني من كل جنس إلا الجذع من الضأن خاصة، والجذع من الغنم ابن ستة أشهر والثني منه ابن سنة ، والجذع من البقر ابن سنة والثني ابن سنتين ، والجذع من الإبل ابن أربع سنين والثني منها ابن خمس.
انظر: الأصل ٢/ ٤٩٣، المبسوط ١٢/ ١٥، تحفة الفقهاء ٣/ ٨٥، بدائع الصنائع ٥/ ٧٠، مجمع الأنهر ٤/ ١٧١، حاشية ابن عابدين ٦/ ٣٢٣.

(٥) في (ت، د): فيكتفي.

(٦) في (د): وأكراعها.

المسلمين، موسعًا عليه تفرقة ذلك، ولا جناح عليه أن [يأكل][1] بنفسه، ويؤكل من شاء من عياله وأحب، ويعطي أجر السلاخ والذبَّاح والجالب من الفاضل، فإن لم يفِ الفاضل بالأضحية؛ فيشتري بما فضل خبز الحنطة فيتصدق به على الفقراء والمساكين، هكذا أمر هذه الصدقة إلى أن يرث الله تعالى الأرض ومن عليها وهو خير الوارثين، ويتولى الوصي أمر هذه الصدقة بنفسه، ويوكل بالتصرف فيها أيام حياته من شاء وأحب ممن كان في مثل حاله من الصلاح والأمانة والكفاية والاهتداء إلى التصرفات الصالحة، ويوصي بها إلى من أحب، فإن خلت هذه الصدقة يومًا من الدهر عن قيم فأمرها إلى من يكون قاضيًا يومئذ بكورة كذا، فيقوم فيها من اختاره من أهل الصلاح، ويوصيه بتقوى الله تعالى في سره وعلانيته وأداء الأمانة، وأن يراعي فيها شروطه لا يغير ولا يبدل شيئًا مما عهد[2] إليه فيه، ويشتري أيضًا من ثلث تركته غلامًا هنديًّا على ما يراه الوصي فيعتقه عنه[3] على رأس قبره، ويعطي ذلك المعتق منه كذا درهمًا صلة منه وعطية له؛ ليذكر له في صالح دعواته؛ لعل الله يتقبل منه فيعتق بكل عضو منه عضوًا منه[4] من النار[5]،

---

(١) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): يوكل.

(٢) في (ظ): عاهد.

(٣) "عنه" سقط من (د).

(٤) "منه" سقط من (د).

(٥) للحديث الوارد عن النبي ﷺ قال (من أعتق رقبة مسلمة أعتق الله بكل عضو منها عضوا من النار). هذا الحديث صحيح ، أخرجه الشيخان في صحيحيهما بهذا اللفظ ، من حديث أبي هريرة وزادا في آخره : (حتى فرجه بفرجه).

وفي رواية (لهما) : (من أعتق رقبة مؤمنة أعتق الله بكل إرب منه إربا من النار). وفي رواية لهما : (أيما رجل أعتق امرءا مسلما استنقذ الله بكل عضو منه عضوا منه من النار).

قال سعيد بن مرجانة (راويه) عن أبي هريرة : فانطلقت حين سمعت الحديث من أبي هريرة ؛

ويدفع إلى أم ولده فلانة أو إلى[1] والدة ابنه فلانة بعد وفاته كذا درهمًا إن قامت بإرضاع ابنه وتربيته وحضانته وتعاهده، وتزوجت بزوج آخر من أهل الصلاح والخير ممن يكون كفؤًا لها، فإن لم تفعل ذلك ولم تقم على تربية ولده واتبعت هواها، وآثرت أهل الدعارة والفساد على أهل الصلاح والسداد - فلا وصية لها، وأقر أن جميع ما في المنزل الذي هو ساكن فيه من الفرش والأواني الصفرية، وأثاث البيت مما يصلح للرجال والنساء، كل ذلك ملك زوجته فلانة بنت فلان، وقد أتت بجميع ذلك من بيت والدها من جهازها، ولا حق له ولا لأحد من ورثته سواها فيه، بل جميع ذلك لها لا اعتراض في ذلك عليها، لا في كثيرها ولا في قليلها، ولا في صغيرها[2] ولا في جليلها، وأن الصك الذي له على فلان بكذا درهمًا أو دينارًا منسوخ ليس بحجة، فأوصى إلى فلان بتنفيذ وصاياه هذه وأمور ورثته من الصغار، وأوصاه بتقوى الله تعالى في سره وعلانيته، وألا يغير ولا يبدل شيئًا مما عهد إليه فيه، وأقامه مقام نفسه في تسوية أسبابه بعد وفاته، وانقراض حياته، فضمن القيام به في وجهه ومجلسه على شرط الوفاء به، وأشهد/ جماعة على إقراره ووصيته بجميع ما انتظمه هذا الذكر، واحتوى عليه هذا المكتوب، في حال صحته وعقله وجواز أموره، له وعليه، عن طوع ورغبة بعد اعتراف منه أن هذا آخر وصيته منه، وأنه

فذكرته لعلي بن الحسين ؛ فأعتق عبدا له قد أعطاه به عبد الله بن جعفر عشرة آلاف درهم أو ألف دينار.

أخرجه البخاري في العتق: (باب في العتق وفضله) برقم ٢٥١٧، ومسلم في العتق: (باب فضل العتق) [٢٣/ ١٥٠٩].

(١) زاد في (الأصل): أم.

(٢) في (د): صغرها.

رجع عن كل وصية كان[١] أوصى به قبل هذه الوصية، وأن الذي يجب العمل به هذه الوصية دون ما سواها، وذلك بتاريخ كذا، وعلى هذا نظائره.

والله الموفق للصواب.

نوع آخر في العواري[٢][٣]:

هذا ما أعار فلان فلانًا جميع الدار ويحدها؛ ليسكنها ويُسكنها من أحب عارية صحيحة جائزة، وقبض فلان جميع هذه الدار، فهذه الدار عارية في يده لا حق لفلان فيها ولا ملك سوى حق العارية.

فإن كان أعارها ليبني فيها أو ليغرس فيها، كتب[٤] بعد حدود الدار أو[٥]

---

(١) "كان" سقط من (د).

(٢) من العارية، والعارية مشددة الياء على المشهور وحكى الخطابي وغيره تخفيفها وجمعها عواري بالتشديد والتخفيف. قال الأزهري: مأخوذة من عار الشيء يعير إذا ذهب وجاء، وقيل هي مشتقة من تعاور الشيء إذا تداولوه.

واصطلاح المذهب : بأنها تمليك المنافع بغير عوض.

انظر: المطلع على أبواب المقنع ص٢٧٢، وتكملة فتح القدير ٩/ ٣، البحر الرائق ٧/ ٤٧٦.

(٣) العارية على أربعة أوجه: إما أن تكون مطلقة في الوقت والانتفاع جميعا، أو تكون مقيدة في حق الوقت والانتفاع جميعا إن قيدها بيوم ونص على ضرب منفعة، أو تكون مقيدة في حق الوقت مطلقة في حق الانتفاع أو بالعكس، ففي الوجه الأول للمستعير أن ينتفع به أي نوع شاء في أي وقت شاء عملا بإطلاق العقد، وفي الوجه الثاني ليس له أن يعدو عن ذلك عملا بالتقييد إلا أن يكون خلافا إلى خير أو إلى مثل السمي فحينئذ لا يضمن، وفي الوجه الثالث والرابع يعمل بذلك أيضا.

انظر: النافع الكبير شرح الجامع الصغير ١/ ٤٣٣.

(٤) في (د): كتبت.

(٥) في (د): و.

الأرض: عارية [صحيحة][1] جائزة سنة واحدة من تاريخ كذا؛ ليبني فيها ما بدا له من البناء من البيوت والمنازل والغرف، ويسكنها بنفسه وعياله، ويسكنها من أحب وأراد، ويغرس فيها ما بدا له من الأشجار[2]. وإن استعار رجل مواضع خشب من حائط، وأراد المعير أن يكتب عليه كتابًا كتب: هذا ما استعار[3] فلان من فلان مواضع عشرين خشبة من حائطه الذي في داره، ويحد الدار وهذا الحائط من هذه الدار مما يلي داره التي تلاصق دار المستعير، وهي عن يمين داره، وهذا[4] الحائط حاجز بين الدارين، وهو من موضع كذا إلى موضع كذا، وطول هذا الحائط كذا، وارتفاعه من الأرض كذا، وجميع هذا الحائط بأرضه وبنائه لفلان المعير هذا وملكه، لا حق للمستعير في شيء منه سوى حق العارية، على أن يضع خشبته[5][6] هذه في موضع كذا من الحائط، ويشتمل على ذلك ما بدا له على ألا يستحق بذلك من هذا الحائط شيئًا، بل هو عارية في يده لا ملك له، ولا حق له، ولا دعوى في شيء من هذه المواضع، وعلى هذا لو استعار منه طريقًا، أو استعار منه شربًا [لسقي الأراضي][7].

---

(١) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٢) قال في كتاب الشروط: (وإنما كتبنا المدة لأنه إذا لم توقت كان له أن يخرجه متى شاء ويقول له اقلع غرسك واهدم بناءك، وإذا كانت مؤقتة فأراد إخراجها قبل الوقت ضمن قيمة البناء والغرس) ص٥٢٤.

(٣) في (د، ز): أعار.

(٤) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): وهذه.

(٥) في (د): خشبه.

(٦) انظر: كتاب الشروط و علوم الصكوك ص٥٢٧

(٧) المثبت من (د، ز، ظ)، وفي (الأصل): لصيفي الأراضي، وفي (ت): يسقي الأرض.

نوع آخر في الأقارير[1]:

الإقرار بالمال الحال: أقر فلان بن فلان ويذكر كنيته وصنعته[2] ومسكنه وحليته في حال جواز[3] إقراره ونفاذ تصرفاته في الوجوه كلها صحيحًا طائعًا راغبًا أن عليه و[4] في ذمته لفلان بن فلان كذا دينارًا بخارية الضرب جيدة حمراء صحيحة أو مناصفة على حسب ما يكون بوزن سنجات كذا دينًا لازمًا وحقًّا واجبًا بسبب صحيح، هو[5] ثمن كذا، وصدقه المقر له هذا فيه خطابًا شفاهًا، ويذكر التاريخ، والكلام في كيفية التاريخ يأتي في المقطعات إن شاء الله تعالى.

فإن كان المقر اثنين أو ثلاثة أو أكثر[6] يكتب أسماءهم وأنسابهم وحلاهم ومساكنهم، ثم يقول: أقروا/ في حال جواز إقرارهم ونفاذ تصرفاتهم[7] في الوجوه ٤٤٧ب
كلها طائعين راغبين أن عليهم وفي ذممهم[8] لفلان بن فلان كذا دينارًا بخارية الضرب جيدة حمراء صحيحة بسنجات أهل سمرقند، نصفها كذا دينًا لازمًا وحقًّا

---

(١) جمع إقرار: والإقرار في اللغة: هو الاعتراف بالحق وإثباته، وهو ضد الإنكار.
وشرعاً: للفقهاء فيه تعريفات متعددة، في المذهب: هو الإخبار عن ثبوت حق للغير على نفسه.
انظر: لسان العرب، مادة «قرر» ٥/ ٨٨، القاموس المحيط، مادة «قرر» ٦٤٢، النظم المستعذب في شرح غريب المهذب لابن بطال، بذيل المهذب ٢/ ٤٣٨؛ مختار الصحاح، مادة «قرر» ص٢٤٥، تكملة فتح القدير والكفاية ٧/ ٢٩٦، ومنحة الخالق على البحر الرائق، لابن عابدين ٧/ ٤٢٣، ومجمع الأنهر ٢/ ٢٨٨.

(٢) في (د، ز): وصناعته.

(٣) "جواز" سقط من (د، ز).

(٤) "و" سقط من (د، ز).

(٥) في (د، ز): وهو عن.

(٦) "أو أكثر" سقط من (ت).

(٧) "ونفاذ تصرفاتهم" سقط من (د، ز).

(٨) في (ت، ز): ذمتهم.

واجبًا، بحق[1] صحيح أوجب الإقرار به، وصدقهم المقر له على هذا[2] خطابًا[3].

وإن كان كل واحد منهم ضامنًا عن صاحبه للمقر له؛ كتبت قبل تصديق المقر له: وضمن كل واحد منهم عن أصحابه هؤلاء [بأمر حصصهم][4] من هذا المال المقر به للمقر له هذا ضمانًا صحيحًا؛ رضي به هذا المقر له، وأجازه لنفسه في مجلس الضمان[5] إجازة صحيحة، وصدقه المقر له هذا في ذلك خطابًا.

وإن كان الإقرار بسبب القرض تكتب: دينًا لازمًا وحقًّا واجبًا بسبب قرض صحيح، استقرضه[6] وأقرضه إياه ودفعه إليه من مال نفسه، وقبضه منه[7] قبضًا صحيحًا، وصرفه إلى حوائج نفسه، وصدقه المقر له هذا فيه خطابًا.

واعلم أن التأجيل في القرض لا يجوز؛ لأنه عارية، إلا في مسألة واحدة وهي ما ذكره الطحاوي - رحمه الله - أن الرجل إذا أوصى أن يقرض فلان بن فلان بعد موته ستة[8] آلاف[9] درهم، فهذا التأجيل صحيح في هذا القرض[10]، هذا إذا كان

---

(١) في (ت، د، ز): بسبب.

(٢) في (ت): في ذلك، وفي (د، ز): هذا في ذلك، بدلًا من قوله "على هذا".

(٣) انظر: فتاوى السغدي ٢/ ٨١٩، الشروط الصغير مذيلا بالشروط الكبير ١/ ٥٠٧، المبسوط ١٧/ ١٩٨، تحفة الفقهاء ٣/ ١٩٦، بدائع الصنائع ٧/ ٢٠٧، الهداية ٣/ ١٨٠، حاشية ابن عابدين ٧/ ٢٥

(٤) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): يأمرهم بعضهم.

(٥) زاد في (د، ز): هذا.

(٦) زاد في (د، ز): منه.

(٧) "منه" سقط من (د، ز).

(٨) "بعد موته ستة" سقط من (د، ز).

(٩) في (د، ز): ألف.

(١٠) انظر: شرح مختصر الطحاوي ٤/ ١٩٧.

المال مستقرضًا[1].

أما إذا كان بسبب بيع صحيح جرى بينهما فيكتب[2]: دينًا لازمًا وحقًّا واجبًا بثمن صحيح، وهو ثمن كذا، على حسب ما يكون الذي اشتراه منه به شراء صحيحًا، وقبضه في مجلس البيع قبضًا صحيحًا بعدما رآه ورضي به.

وإن كان مؤجلًا يكتب بعد قوله: بسبب صحيح: مؤجلًا من لدن هذا التاريخ إلى كذا، و[3] إن كان هذا[4] المال ضامنًا عن الديون[5] يكتب قبل تصديق المقر له: وضمن فلان بن[6] فلان الفلاني إلى آخر ما ذكرناه[7].

وإن كان بالمال[8] رهن مقبوض كتبت بعد قوله: بسبب صحيح: ثم إن المقر هذا رهن عند المقر له[9] بهذا المال المذكور فيه من خالص ملكه منزلًا مبينًا[10]، تذكر موضعه وحدوده، ثم تذكر بعد الفراغ من ذكر الحدود بحدوده وحقوقه ومرافقه التي هي له من حقوقه: رهنًا صحيحًا مسلمًا إلى المرتهن، وإن المقر [له][11] هذا ارتهنه منه ارتهانًا صحيحًا [وتسلمه تسلمًا][12] صحيحًا[1] والله أعلم.

---

(١) انظر: فتح القدير ٧/ ١٠٤، العناية ٩/ ٤٣٧، حاشية ابن عابدين ٥/ ١٥٨

(٢) في (د، ز): تكتب.

(٣) في (د): أو.

(٤) في (د، ز): بهذا.

(٥) في (ت، د، ز): المديون.

(٦) في (د): من.

(٧) كتاب الشروط و علوم الصكوك ص٣٧٣.

(٨) في (د، ز): بالدين.

(٩) زاد في (ت، د، ز): هذا.

(١٠) في (ز): مبنيًّا.

(١١) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(١٢)المثبت من (د، ز): وتسلمه منه تسلمًا، وفي (الأصل): وتسلمه تسلمًا.

الفصل العاشر

في الأوقاف[٢]

هذا ما وقف وتصدق به العبد المعترف بذنوبه[٣] الراجي رحمة الله تعالى[٤] فلان بن فلان زاده الله توفيقًا في اقتناء الخيرات وادخار الحسنات طلبًا لما أعده الله تعالى لأوليائه من النعيم المقيم، وهربًا مما أوعد به من العذاب الأليم، فإنه لما[٥] رأى [نعم][٦] الله تعالى عليه تتجدد[٧] أعدادها بتعدد الأنفاس، وبفوت أمدادها مجاري أوهام/ الناس ٤٤٨أ
بفضل منها [عائدًا][٨] بادئًا، وبسبق تالٍ[٩] هاديًا، ورأى شرط الذكر والوصف عن بلوغ مداها قصيرًا، وطرف التأمل في منتهاها خاسئًا حسيرًا، وله[١٠] زائد العزم، الشديد[١١]، المعضود[١٢] بالتوفيق والتأييد، على انتهاج سبيل سلوك حمده لربه على التأبيد،

---

(١) كتاب الشروط و علوم الصكوك ص٣٧٩.

(٢) الوقف لغة: الحبس، قال ابن فارس: (الواو والقاف والفاء: أصل واحد يدل على تمكث في شيء ثم يقاس عليه، منه وقفت أقف وقوفاً ووقفت وقفي.
واصطلاحا: حبس العين على حكم ملك الله تعالى والتصدق بالمنفعة.
انظر: مقاييس اللغة، مادة «وقف» ٦/ ١٣٥، مجمع الأنهر (١/ ٧٣١).

(٣) في (د، ز): بذنبه.

(٤) في (د، ز): ربه.

(٥) "لما" سقط من (ت).

(٦) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ت، ظ): نعيم.

(٧) في (د): يتجدد.

(٨) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ت، ظ): عائد.

(٩) في (د، ز): ويسبق تالي، بدلًا من قوله "وبسبق تالٍ".

(١٠) في (د، ز، ظ): دله.

(١١) في (د، ز): السديد.

(١٢) في (ت): المقصود.

ولا ينتهي جهد شكره وثنائه بعد انقراض عمره [وفنائه][1]، وتبقى بركة خيراته إذا انصرمت مهلة حياته، حسب ما روى أبو أمامة الباهلي[2] - رضي الله عنه - عن النبي ﷺ [أنه][3] قال: «أَرْبَعَةٌ تَجْرِي عَلَيْهِمْ أُجُورُهُمْ بَعْدَ المَوْتِ: مَنْ مَاتَ مُرَابِطًا فِي سَبِيلِ الله، ومن علم علمًا أجري أجره ما عمل به، ومن تَصَدَّقَ [بِصَدَقَةٍ][4] فَأَجْرُهَا لَهُ مَا جَرَتْ، وَرَجُلٌ تَرَكَ وَلَدًا صَالِحًا فَهُوَ يَدْعُو لَهُ»[5].

فتصدق في[6] حال حياته، وبعد وفاته من طيب ماله، وخالص حاله بما هو تحت يده وتصرفه، [وكذلك][7] جميع ما تصدق في حالة[8] صحة عقله وبدنه ولزوم أقاريره، وجواز تصرفاته له وعليه، طائعًا راغبًا بجميع هذا المحدود على ما بين،

---

(١) المثبت من (ت، ز، ظ)، وساقط من (الأصل، د).

(٢) هو أبو أمامة صُدي - بالتصغير - ابن عجلان بن الحارث الباهلي صحابي، روى عن النبي ﷺ توفي سنة ٨٦هـ.
انظر: الإصابة ٢/ ١٧٥، برقم ٤٠٥٩.

(٣) المثبت من (د، ز)، وساقط من (الأصل، ت، ظ).

(٤) المثبت من (د)، وفي (الأصل، ت، ز، ظ): صدقة.

(٥) حديث صحيح بغيره أخرجه أحمد (٥/ ٢٦٩ ، رقم ٢٢٣٧٢) ، والطبراني (٨/ ٢٠٥ ، رقم ٧٨٣١) كلاهما من طريق أبي أمامة، قال المنذرى : رواه الإمام أحمد، والبزار، والطبراني في الكبير والأوسط ، وهو صحيح مفرقًا من حديث غير واحد من الصحابة. وقال الهيثمي: فيه ابن لهيعة ، ورجل لم يسم. قال الألباني : حديث حسن، وله شواهد منها حديث أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال (إذا مات ابن آدم انقطع عمله إلا من ثلاث إلا من صدقة جارية أو علم ينتفع به أو ولد صالح يدعو له) أخرجه مسلم (باب ما يلحق الإنسان من الثواب بعد وفاته) برقم : ١٦٣١، والبخاري في الأدب المفرد (باب بر الوالدين بعد موتهما) برقم : ٣٨ والترمذي (باب الوقف) برقم : ١٣٧٦ وقال الترمذي : حسن صحيح.

(٦) "في" سقط من (د).

(٧) المثبت من (ت، ظ)، وفي (الأصل، د، ز): وذلك.

(٨) "حالة" سقط من (د، ز).

وفصل فيه بحدودها كلها وحقوقها ومرافقها التي هي من حقوقها؛ أرضها وبنائها، وكل حق هو لها][1] داخل فيها، وكل حق هو[2] لها خارج منها، وكل قليل وكثير هو لها فيها ومنها من حقوقها، وقفًا صحيحًا مؤبدًا مخلدًا، وصدقة صحيحة جائزة لازمة نافذة[3] لله تبارك وتعالى، لا مثنوية فيها ولا رجعة، لا تباع ولا توهب ولا تورث ولا تملك بسبب من الأسباب، على مرور الدهر[4] والأحقاب، إلى أن يرث الله الأرض ومن عليها وهو خير الوارثين، يستغل هذا المحدود في كل حين وزمان ووقت وأوان بأفضل وجوه الاستغلال وأعودها بالنفع، ولا يعقد على شيء من ذلك قبالة أكثر من ثلاث سنين، ولا مع من يخاف عليه الاستيلاء على ذلك من ذي ظلم وعدوان وصاحب قهر وسلطان، فما رزق الله عز وجل من أنزالها وغلاتها؛ فيبدأ مما رزق الله - عز وجل - من منافعها وعوائدها بما فيه من[5] عمارة هذه الصدقة والمستزاد بغلتها[6]، ورمِّ ما وهى من أبنيتها، والخراج الموظف عليها، وما يطالب به من المؤن الديوانية والعوارض[7] السلطانية، وأجور القوَّام عليها، فما فضل من ذلك، يصرف ذلك الفاضل إلى هذا الواقف ما دام في الأحياء، متعه الله بطول البقاء؛ ليصرفه في أيِّ وجه شاء على وفق ما يوجبه رأيه ويقتضيه، فإذا قضى نحبه وأجاب ربه – فحينئذٍ يُجعل الحاصل من غلات هذه الضيعة على

---

(١) من قوله "أن جميع ما في المنزل" إلى قوله "وكل حق هو لها" سقط من (ظ).

(٢) "هو" سقط من (د، ز).

(٣) زاد في (ت، د، ز): بتة بتلة.

(٤) في (د، ز): الدهور.

(٥) "من" سقط من (د، ز، ظ).

(٦) في (ت، د، ز، ظ): لغلتها.

(٧) زاد في (ظ): من.

كذا[1]، وشرط هذا الواقف المسمى فيه أنه[2] يحبس من منافع هذه الصدقة المذكورة في كل خمس عشرة سنة، سنة[3] عن صارفها[4] [مقدار][5] ما يشتري به القراطيس الجياد، يستأجر[6] كاتبًا ماهرًا؛ ليستجد دار[7] هذا الوقف والسجل الذي على ظهره، ويشهد القاضي الذي صدر منه هذا السجل على حكمه وقضائه جماعةً/ من الشبان ٤٤٨ب
الثقات العدول[8]، وإن لحق[9] القاضي باللطيف الرحيم؛ فحينئذ يرفع سجل هذا القاضي الماضي إلى من فوِّض إليه القضاء في ذلك الزمان، وتقام البينة العادلة على ثبوت الحكم من القاضي الماضي المتقدم حتى يُمضى القاضي المتصدي للقضاء في الحال سجل القاضي المتقدم، وسيأتي كيفية الإمضاء في المحاضر والسجلات إن شاء الله تعالى، ويُشهد على ذلك.

هكذا [يعمل][10] على اختلاف الأعوام والشهور وانقراض الأحقاب والدهور، والوقف على هذا الشرط قول أبي يوسف رحمه الله: فإن هلالًا - رحمه الله - ذكر في كتاب الوقف أن الواقف إذا شرط لنفسه الغلة[11] .....

---

(١) انظر: فتاوى السغدي ١/ ٥٢٣، المبسوط ١٢/ ٢٧، بدائع الصنائع ٦/ ٢٢٠، بداية المبتدي ١/ ١٢٨، الاختيار تعليل المختار ٣/ ٤٦، تبيين الحقائق ٣/ ٣٢٤، البحر الرائق ٥/ ٢٠٢.

(٢) في (د، ز): أن.

(٣) "سنة" سقط من (د، ز، ظ).

(٤) في (د، ز): مصارفها.

(٥) المثبت من (ت، ز، ظ)، وساقط من (الأصل، د).

(٦) في (د، ز): ويستأجر.

(٧) في (د، ز): ذكر.

(٨) انظر: كتاب الشروط و علوم الصكوك ص٥٣١.

(٩) زاد في (د، ز، ظ): هذا.

(١٠) المثبت من (ظ)، وفي (الأصل، ت، د، ز): يفعل.

(١١) الغلة: جمعها الغلات، ولغة هي: كل شيء يحصل من ريع الأرض أو أجرتها ونحوها.

لم يجز الوقف[1]، وعند أبي يوسف - رحمه الله - يجوز. ومشايخ بلخ رحمهم الله أخذوا بقول أبي يوسف رحمه الله[2]، قال الفقيه أبو الليث رحمه الله: وبه نأخذ، والله تعالى أعلم بالصواب.

صك في اتخاذ المقبرة:

يكتب على هذا المثال: هذا ما شهد... إلى آخره، أن فلانًا جعل جميع داره [أو أرضه][3] صدقة موقوفة صحيحة[4] نافذة مقبوضة[5]، لا فساد فيها ولا رجعة ولا مثنوية، ولا [على][6] سبيل تلجئة ولا مواعدة[1]، على ألا تباع ولا توهب ولا

واصطلاحا: هي مطلق الدخل الذي يحصل من ريع الأرض أو أجرتها أو أجرة الدار أو السيارة أو أية عين استعمالية ينتفع بها مع بقاء العين، والمراد به: الدخل الحاصل من ريع الوقف أو أجرته، ونحو ذلك.

انظر: المصباح المنير، مادة «غلل» ٢/ ٢٥٤، القاموس الفقهي لأبي جيب ص٢٧٧، ومعجم المصطلحات الفقهية ٣/ ٢٢.

(١) انظر: كتاب الشروط و علوم الصكوك ص٥٣١.

(٢) وجه قول أبي يوسف ومن تبعه ما روي عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أنه وقف وشرط في وقفه لا جناح على من وليه أن يأكل منه بالمعروف ، وكان يلي أمر وقفه بنفسه. أخرجه البخاري في كتاب الوصايا رقم : ٢٧٦٤، قال : حدثنا هارون بن الأشعث حدثنا أبو سعيد مولى بني هاشم حدثنا صخر بن جويرية عن نافع عن ابن عمر رضي الله عنهما أن عمر تصدق بمال له على عهد رسول الله ﷺ وكان يقال له ثمغ وكان نخلا فقال عمر يا رسول الله إني استفدت مالا وهو عندي نفيس فأردت أن أتصدق به فقال النبي ﷺ تصدق بأصله لا يباع ولا يوهب ولا يورث ولكن ينفق ثمره. فتصدق به عمر فصدقته تلك في سبيل الله وفي الرقاب والمساكين والضيف وابن السبيل ولذي القربى ولا جناح على من وليه أن يأكل منه بالمعروف أو يوكل صديقه غير متمول به.

(٣) المثبت من (ت، د)، وفي (الأصل، ز، ظ): وأرضه.

(٤) زاد في (د، ز، ظ): جائزة.

(٥) زاد في (د): بتة.

(٦) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

تورث، ولا تمهر ولا تملك بوجه من الوجوه، ولا تتلف بسبب من الأسباب، قائمة على أصولها، ماضية على سبيلها أبدًا حتى يرث الله – عز وجل – الأرض ومن عليها وهو خير الوارثين، فجعلها مقبرة للمسلمين يدفنون فيها موتاهم في كل وقت وزمان، لا يمنعون من ذلك ولا يحال بينها وبينهم، و[قد][٢] دفن طائفة من المسلمين فيها موتاهم بعد علمهم بسبيلها، فصارت مقبرة المسلمين[٣][٤] مقبوضة [لهم][٥] على ما جعلها هذا[٦] الواقف، ثم تلحق به حكم الحاكم؛ لأن في أصلها اختلافًا، قال[٧] بعضهم: لا يجوز مقبوضًا وغير مقبوض، وقال بعضهم يجوز في الحالين وبعضهم فصلوا، فتلحق [بآخره][٨] حكم الحاكم، وتقول: وقد حكم به حاكم عدل نافذ الحكم بين المسلمين بجواز هذه الصدقة ونفوذها ولزومها على وجهها بخصومة جرت بين خصمين في مجلس قضائه[٩]، ثم ينهي الكتاب إلى آخره[١٠].

---

(١) في (د): موعدة.

(٢) المثبت من (ت، ظ)، وساقط من (الأصل، د، ز).

(٣) في (د، ز): للمسلمين

(٤) في (ت): مقبوضة للمسلمين، بدلًا من قوله "مقبرة المسلمين".

(٥) المثبت من (ت، ظ)، وساقط من (الأصل، د، ز).

(٦) في (ظ): على هذا.

(٧) في (ز): فإن.

(٨) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): به.

(٩) لأن الوقف اذا جرى عليه خصومة في مجلس القضاء صار لازما ويسمى الوقف المسجل في المذهب، قال في حاشية ابن عابدين (معنى قولهم مسجلا أي محكوما بلزومه بأن صار اللزوم حادثة وقع التنازع فيها فحكم القاضي باللزوم بوجهه الشرعي وسمي مسجلا لأن المحكوم به يكتب في سجل القاضي)، ٤/ ٣٥٩ . فإذا كان الوقف غير مسجل عند القاضي فلا يلزم عند أبي حنيفة خلافا لصاحبيه.
انظر: درر الحكام ٦/ ١٣٢، والبحر الرائق ٧/ ٧٨، والدر المختار ٤/ ٤٥٩، مجمع الأنهر ٢/ ٥٨٣.

(١٠) انظر: كتاب الشروط و علوم الصكوك ص٥٣٣

صك في اتخاذ الرباط[1] للمارة والسالكة[2]:

يكتب بعد قوله: وهو خير الوارثين: على أن تكون مساكن ومنازل للمارة والسالكة وأبناء السبيل، وعلى أن الرأي في إنزال [من ينزله][3] [فيها][4]، ويسكنه إلى القوام بها أبدًا في كل حين وأوان ووقت وزمان، يسكنون[5] من أحبوا ويزعجون من شاءوا، على ما يكون أصلح وأوفق لهذه الصدقة، هذا[6] إذا كان الشرط أن يكون سكناها لعامة المسلمين[7]، ولو خص بها أهل العلم كتبت: على أن سكناها لأهل العلم لكل معلم ومتعلم منهم لا حق لغيرهم فيها، وكذلك إن جعل لأهل الجهاد خاصة، فإن لم يقف عليها وقفًا تعمر به؛ فالوجه فيه أن تكتب: على أن للقوام أبدًا[8] أن/ يؤاجروا فيها[9] بقدر ما يعمرونها من غلتها، فإذا عمروها ردت إلى ما جعلها عليه الواقف، على أن الرأي في اختيار ما يؤاجر منها إلى القوام، فإذا[10] لم يشترط؛ فالعمارة على من يسكنه[11].

٤٤٩ أ

---

(١) موضع المرابطة وملجأ الفقراء من الصوفية.
انظر: المعجم الوسيط ١/ ٣٢٣.

(٢) في (د، ز): السابلة.

(٣) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): منزله.

(٤) المثبت من (ت، د، ز)، وساقط في (الأصل، ظ).

(٥) في (ت): ويسكنون، وفي (ظ): يسكنها.

(٦) في (ت، د، ز): وهذا.

(٧) انظر: كتاب الشروط و علوم الصكوك ص٥٣٥

(٨) زاد في (الأصل): إلا.

(٩) في (ت، د، ز): منها.

(١٠) في (ت، د، ز، ظ): فإن.

(١١) انظر: كتاب الشروط و علوم الصكوك ص٥٣٦.

وهكذا الخيل التي تجعل للسبيل، ونفقتها على من يمسكها ويركبها للجهاد، فإن لم يوجد ذلك أوجرت على قدر حاجتها، ثم ردت إلى حالها التي كانت عليها، وإن جعل الخيل ومتاعها وسلاحه [للسبيل][1] كتبت: جعل جميع الخيل وهي كذا، وجميع متاعها وهو كذا وكذا وقفًا حبيسًا مؤبدًا صحيحًا جائزًا قائمًا على حالها عدة[2] للجهاد في سبيل الله تعالى، [يستعملها أهل الجهاد في سبيل الله تعالى][3]، في كل حين وأوان، على ما يراه القوام عليها أبدًا، يدفعونها إلى من أحبوا من أهل الجهاد، ويأخذونها ممن أحبوا، والرأي في ذلك إلى القوام، وتذكر عند الولاية على أنه لا يتولاها أبدًا إلا الموثوق بصلاحه وعفافه، وعلى أنه إن تغير شيء من ذلك لمرض أو فساد أو هرم أو كسر أو غير ذلك مما لا يصلح معه الجهاد[4] باعها القيم، واستبدل غيرها بها مما يصلح للجهاد[5][6].

وعلى هذا العوامل[7] والحوامل[8] من الدواب والنعم إذا سبلها لحمل أثقال

---

(١) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): السبيل.

(٢) في (ت): مدة.

(٣) المثبت من (ت، ظ)، وساقط من (الأصل، د، ز).

(٤) في (د، ز): للجهاد.

(٥) زاد في (ت، د، ز): وعلى هذا ما وقع الاستبدال به.

(٦) انظر: كتاب الشروط و علوم الصكوك ص٥٣٧

(٧) العوامل: من «عمل» وهى من البقر جمع عاملة وهي التي يُسْتَقى عليها ويُحْرَث وتستعمل في الأَشغال.

انظر: لسان العرب، مادة «عمل» ١١/ ٤٧٤.

(٨) قال ابن فارس: (الحاء والميم واللام أصل واحد يدل على إقلال الشيء. يقال حملت الشيء أحمله حملا. والحمل: ما كان في بطن أو على رأس شجر. يقال امرأة حامل وحاملة. فمن قال حامل قال هذا نعت لا يكون إلا للإناث. ومن قال حاملة بناه على حملت فهي حاملة) مقاييس اللغة، مادة «حمل» ٢/ ١٠٦.

الجهاد والاستقاء لهم، وكذلك العبيد إذا[1] سبلهم[2] لخدمة أهل الجهاد عند محمد - رحمه الله - في هذا كله[3].

فأما النعم من الإبل والبقر والغنم إذا سبلها ليتصدق بألبانها وأولادها وأصوافها فلم يسمع في وقفها قول لأهل العلم، قالوا على قياس قول محمد رحمه الله ينبغي ألا[4] يجوز.

---

(١) في (د، ز): إن.

(٢) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل): سهلم، وفي (ظ): أسهلهم.

(٣) يجمع هذه الفروع في المذهب ما يعرف بمسألة (وقف المنقول) فذهب أبوحنيفة الى عدم الجواز، وذهب أبويوسف الى الجواز اذا كان تبع العقار فإذا وقف ضيعة ببقرها وعبيدها جاز للتبعية وكذلك وقف الدولاب وعليها حبل ودلو. ولو وقف بيتا فيه كوارة عسل جاز وصار النحل تابعا للعسل. ولو وقف دارا فيها حمام صار الحمام تبعا له ، وهذا لأن من الأحكام ما يثبت تبعا ولا يثبت استقلالا. وذهب محمد الى جواز وقف ما جرى فيه التعامل كالفأس والمنشار والمصاحف والكتب لوجود التعامل في هذه الأشياء وبالتعامل يترك القياس كما في الاستصناع بخلاف ما لا تعامل فيه كالثياب والأمتعة فبقي ما وراءه على الأصل والفتوى على قول محمد لحاجة الناس وتعاملهم بذلك.
انظر: المبسوط ١٢/ ٤٥، بدائع الصنائع ٦/ ٢٢٠، فتح القدير ٦/ ٢١٧، الاختيار تعليل المختار ٣/ ٤٨، البحر الرائق ٥/ ٢١٦، مجمع الأنهر ٢/ ٥٧٨.

(٤) في (ت، د، ز): أن.

الفصل الحادي عشر

في رسوم الحكام على سبيل الاختصار[1]

فنقول وبالله التوفيق: أول ما يبدأ[2] به من رسوم الحكام كتابة المناشير، فإن إسماعيل بن عباد[3] رحمه الله كان إذا خطب إليه إنسان عملًا ألقى إليه البياض، وقال: اكتب عهد هذا العمل، فإن أمكنه قلده[4] وإلا نحَّاه عن مجلسه، قال الحاكم السمرقندي رحمه الله: إذا أردت كتبة المنشور[5] كتبت: هذا ما عهد

---

(١) قال في رسوم القضاة (اعلم أن للحكم رسوماً في اختيار مجلس الحكم، وفرش المجلس، وموضع الدواة واختيار الكاتب، وموضع جلوسه، وصاحب المجلس، وشرائط كفايته، وموضع قيامه، وصاحب القمطر، وكتبة الرقاع وأخذها، وكذلك في سائر عمال الحكم، من الوكلاء والرجالة والبواب وصاحب المجلس للرجال والنساء، واختيار المزكّين ورسلهم، وتقدير وظائف هؤلاء، وتنزيه الباب عن مجاوزة عماله المرسوم في أعمالهم، وكيفية الوقوف على حال خيانة كل واحد من هؤلاء، وحصر الأسباب التي بها تقع خيانة كل واحد من هؤلاء الفرق، وغير ذلك من الأسباب التي يستعان بمعرفتها على تمشية هذا العمل، لكن ذلك خارج عن غرضنا، فإن غرضنا إثبات ما يدخل في حد الكتابة، فنقول وبالله التوفيق: إن أول ما نبدأ به من رسوم الحكم، كتبة منشور الحاكم، فإن الصاحب إسماعيل بن عباد، كان إذا خطب إليه إنسان عملاً، ألقى إليه البياض، ولأنه إذا تأمله عرف ما له وما عليه، لكان ذلك سبباً لاستقامته) ص٢٧.

(٢) في (د، ز): نبدأ.

(٣) إسماعيل بن عباد بن العباس أبو القاسم الطالقاني، ولد في طالقان وإليها ينسب، توفي في أصبهان ودفن فيها.

انظر: الإعلام ١/ ٣١٦، الطبقات السنية ١/ ٨٦.

(٤) "قلده" سقط من (ز).

(٥) قال ابن فارس: (النون والشين والراء أصل صحيح يدل على فتح شيء وتشعبه... ومنه نشرت الكتاب خلاف طويته. المنشور: ما كان غير مختوم من كتب السلطان، وهو المشهور بالفرمان الآن، والجمع المناشير) مقاييس اللغة مادة «ن ش ر» ٥/ ٤٣٠.

انظر: تاج العروس مادة «ن ش ر» ١٤/ ٢٢٠.

إليه[1] فلان إلى فلان حين عرف علمه وديانته ونزاهته وصيانته، وامتحنه على الأيام، واختبره في معرفة الأحكام، فوجده سالكًا سبل[2] الأخيار، منتهجًا طرق الأبرار، لم يعرف له زلة، ولم تذمم منه خلة، فاعتمده وقلده عمل الحكومة في كورة كذا.

أمره بتقوى الله عز وعلا مظهرًا ومبطنًا، وخيفته مسرًّا ومعلنًا، فإنها أنفع ما قدم من زاد وأحسن ما ادخر من عتاد، والله تعالى يقول: ﴿إِنَّ ٱللَّهَ مَعَ ٱلَّذِينَ ٱتَّقَواْ وَّٱلَّذِينَ هُم مُّحْسِنُونَ﴾[3].

وأمره أن يواظب على تلاوة القرآن متدبرًا حججه الظاهرة، متأملًا أدلته الباهرة، فإنه عمود الحق ومنهاج الصدق، وبشير الثواب ونذير العقاب، والكاشف لما استبهم، والمنور لما أظلم، والله تبارك وتعالى يقول: ﴿لَّا يَأْتِيهِ ٱلْبَٰطِلُ مِنۢ بَيْنِ يَدَيْهِ وَلَا مِنْ خَلْفِهِۦ ۖ تَنزِيلٌ مِّنْ حَكِيمٍ حَمِيدٍ﴾[4][5].

وأمره بدراسة سنن رسول الله ﷺ وآثاره، وتعهد أحاديثه وأخباره، منتهيًا
إلى/ حكمه ووصاياه، [مؤتسيًا][6] بخلائقه وسجاياه، فإنه الداعي إلى الهدى الذي[7] ٤٤٩ ب
لا ينطق [عن][8] الهوى، فمن ائتمر بأوامره غنم، ومن انزجر عن مزاجره سلم،

---

(١) في (ظ): عليه.
(٢) في (ز): سبيل.
(٣) سورة النحل الآية ١٢٨.
(٤) سورة فصلت الآية ٤٢.
(٥) انظر: رسوم القضاة ص٢٩.
(٦) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): متأسيًا.
(٧) "الذي" سقط من (ز).
(٨) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): على.

وقد قرن الله عز وجل طاعته بطاعته في [محكم][1] كتابه، وجعل العمل بقوله كالعمل بخطابه[2].

وأمره بمجالسة أهل الدين والعلم، ومدارسة أهل الفقه والفهم، ومشاورتهم فيما يقدره ويُمضيه، فإنه لا مبرأ من السهو والغلط، ولا أمن من الزلل والسقط، وإن الشورى نتاج الألباب، والمباحثة رائد الصواب، واستظهار المرء على رأيه من عزم الأمور، واستنارته بعقل أخيه من حزامة التدبير، وقد أمر الله - عز وعلا - بذلك أولى البشر بالإصابة، فقال لرسوله الكريم في كتابه الحكيم: ﴿وَشَاوِرْهُمْ فِي ٱلْأَمْرِ ۖ فَإِذَا عَزَمْتَ فَتَوَكَّلْ عَلَى ٱللَّهِ ۚ إِنَّ ٱللَّهَ يُحِبُّ ٱلْمُتَوَكِّلِينَ﴾[3][4].

وأمره بفتح الباب ورفع الحجاب، والبروز للخصوم وإيصالهم إليه[5] على العموم، والنظر بين المتحاكمين[6] بالسوية والعدل فيهم عند القضية[7]، وأن لا يفضل خصمًا على صاحبه في لحظ ولا لفظ، ولا يقويه عليه بقول ولا فعل، إذا كان الله - عز وجل - جعل الحكم[8] ميزان القسط والعدل في القبض والبسط، وسوى فيه بين الدنيء والشريف، وأخذ به من القوي إلى الضعيف[9] بقوله تبارك وتعالى:

---

(١) المثبت من (ت، د، ز)،و في (الأصل، ظ): حكم.
(٢) انظر: المصدر السابق ص٢٩.
(٣) سورة آل عمران الآية ١٥٩.
(٤) انظر: رسوم القضاة ص٣٠.
(٥) "إليه" سقط من (ظ).
(٦) زاد في (د): في.
(٧) "فيهم عند القضية" سقط من (ت).
(٨) "الحكم" سقط من (ظ).
(٩) في (ت، د، ز): للضعيف، بدلًا من قوله "إلى الضعيف".

﴿يَٰدَاوُۥدُ إِنَّا جَعَلۡنَٰكَ خَلِيفَةٗ فِي ٱلۡأَرۡضِ﴾[1][2].

وأمره إذا ترافع إليه المتحاكمان أن يطلب الحكم بينهما في نص[3] الكتاب، فإن عدمه هناك طلبه من سنة رسوله القويمة والآثار الصحيحة السليمة، فإن فقده هناك ابتغاه في إجماع المسلمين، فإن لم يجد فيه إجماعًا اجتهد رأيه بعد أن يبلغ غاية الوسع في التحري، فإنه من أخذ بالكتاب اهتدى، ومن اتبع السنة نجا، ومن تمسك بالإجماع سلم من الخطأ، ومن اجتهد فقد أعذر، والله تعالى يقول: ﴿وَٱلَّذِينَ جَٰهَدُواْ فِينَا لَنَهۡدِيَنَّهُمۡ سُبُلَنَا﴾[4][5].

وأمره بالتثبت في الحدود والاستظهار فيها بتعديل الشهود، وأن يحترس من عجل يزهق الحكم عن الموقع الصحيح، أو [ريث][6] يزجره عند الوضوح، حتى يقف عند الاشتباه ويمضي عند الاتجاه، وليكن[7] على يقين بأن لا هوادة في أمر الله تعالى، ولا [يستخفه][8] عجله[9] إلى بريء، ولا تأخذه رأفة بمسيء، فإن الله تعالى يقول: ﴿وَمَن يَتَعَدَّ حُدُودَ ٱللَّهِ فَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلظَّٰلِمُونَ﴾[10][1].

---

(١) سورة ص الآية: ٢٦.
(٢) انظر: رسوم القضاة ص٣٠.
(٣) في (د، ز): نفس.
(٤) سورة العنكبوت الآية: ٦٩.
(٥) انظر: رسوم القضاة ص٣٠.
(٦) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): ريب.
(٧) في (ت): ولكن.
(٨) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): يستحق.
(٩) في (د، ز): عجلة.
(١٠) سورة البقرة الآية: ٢٢٩.

وأمره بتصفح أحوال من يشهد عنده فيقبل [شهادة][٢] من كان طيبًا بين الناس ذكره، مشهورًا فيهم سيره، منسوبًا إلى العفة [واللطف][٣]، معروفًا بالنزاهة والأنف، سليمًا من شائب[٤] الطمع.

وأمره أن يحتاط على أموال الأيتام بثقات الأمة، ويكلها إلى الحفظة الأعفاء ويرعاهم في ذلك عينًا ويكلؤهم بهمة يقظى.

وأمره أن يولي ما يجري في [عمله][٥] من الوقوف إلى قوم/ يحسنون تدبيرها، ٤٥٠أ
ويضبطون القيام على مصالحها، ويكونون [مأمونين][٦] على أصولها وفروعها، [ويجنون][٧] ارتفاعها من حله، ويصرفونه في سبله، ويتبعون ما شرط واقفوها في مزارعاتها وإجاراتها، ويحتذون ما رسموه في استغلالها وعماراتها، ولا يخليهم في ذلك من اقتفاء الأثر والإشراف والنظر.

وأمره بتزويج الأرامل واليتامى من أكفائها عند فقد أوليائها.

وأمره أن يختار كاتبًا عالمًا بالمحاضر والسجلات مطلعًا بعلم الدعاوى [والقضايات][٨]، [قيِّمًا][٩] على حفظ الشروط والعهود، عارفًا [بكتابة][١]

---

(١) انظر: رسوم القضاة ص٣١.

(٢) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٣) المثبت من (ز، ظ)، وفي (الأصل، ت): اللطف، وثبت في حاشية (د): يعني منع النفس عن الهوى.

(٤) في (ت): سائر، وفي (ز): شائن.

(٥) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): علمه.

(٦) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): مُؤَمَّنِين.

(٧) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): وتحبون.

(٨) المثبت من (ت، ظ)، وفي (الأصل، د، ز): والقضاة.

(٩) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): فيها.

العقود[٢].

وأمره أن يتسلم ما يخص أعماله من ديوان القضاء على ثبت [بما][٣] فيه من الوثائق والسجلات والمحاضر والوكالات وأسماء [المحبَسين][٤]، وأن يوكل بها من الخزان من يرتضيه، ويتفرس الخير فيه.

ثم يقول [الكاتب][٥]: هذا عهد فلان [إليك][٦] وعليك، وهاديك إلى سبيل الرشاد، وحاديك[٧] إلى طريق[٨] السداد، وقد أعذر فيه وأنذر وبصر وحذر، فاجعل عهده إمامًا [تقتضيه][٩]، ومثالًا تحتذيه، وقدم التوكل على الله تعالى وحده، والثقة بما عنده في استدامة التوفيق منه، واستدعاء النعم بشكره يزدك إن شاء الله تعالى[١٠].

ثم الذي يلي هذا قبض القاضي المولى ديوان من قبله من الحكام، وترتيب [الضمانات][١١] والرقاع، وهذا على الاستقصاء في باب قبض المحاضر والسجلات

---

(١) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): بكتبة.
(٢) انظر: رسوم القضاة ص٣٤.
(٣) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): ما.
(٤) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): المحتسبين.
(٥) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): للكاتب.
(٦) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): عليك.
(٧) في (ت، د، ز): وحاويك.
(٨) في (ظ): الطريق.
(٩) المثبت من (د، ز، ظ)، وفي (الأصل): تقتفيه، وفي (ت): تقتنيه.
(١٠) انظر: رسوم القضاة بتصرف ص ٢٨
(١١) المثبت من (ز) وفي الأصل: الإضمارات، وفي (ت،د، ظ) الإضبارات، وهي في النسخ غير واضحة.

في كتاب[1] أدب القاضي للخصاف رحمه الله[2].

ثم الذي يلي ذلك معرفة القاضي رسوم التوقيعات التي تكون على صدور الحجج وأعجازها، وهي على ستة أنواع:

أحدها: توقيعه على صدور السجلات، وكتب التزويج، واختيار القوام، وكتب التوسط والتقليدات، وذكر الحجر [والإطلاق][3] والعضل والتفليس والإحضار، [وهو][4] على اختيار القضاة، ولكل منهم توقيع نحو: بالله أعتصم مما يصم، يقيني بالله يقيني، أمن من آمن بالله، الحق مفروض والباطل مرفوض، الحمد ثمن الجنة، الشكر[5] [قيد][6] النعمة، التثبت طريق الإصابة، الطمع قرين الندامة، الأنفاس خطا [الفناء][7]، الغضب يصدئ العقل[8].

فرض القاضي النفقة للمرأة وولدها على زوجها:

وإذا أراد القاضي أن يفرض النفقة على رجل لامرأته[9]، فإن القاضي يحضره

---

(١) "كتاب" سقط في (ت، د، ز).

(٢) انظر: شرح أدب القاضي ١/ ٢٥٨.

(٣) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): والإطلاقات.

(٤) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): وهي.

(٥) في (د، ز): والشكر.

(٦) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): فيه.

(٧) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): الغناء.

(٨) النوع الثاني : ما يكتب في الصدر، النوع الثالث : ما يكتب في أعجاز الحجج سوى السجل والكتاب الحكمي، النوع الرابع :ما يكتب في أخر السجلات، النوع الخامس : ما يكتب في صدور الكتب الحكمية وأعجازها، النوع السادس : ما يكتب في آخر التوكيلات.
انظر: رسوم القضاة ص٤٨.

(٩) هذه المسألة (فرض النفقة للمرأة وولدها على زوجها) على قسمين الأول : حالة حضرة الزوج، الثاني : في حالة غيبته.

ويأمره بالإنفاق عليها وعلى ولدها، فإن عرف أنه يضربها ولا ينفق عليها، فرض لها القاضي النفقة [عليه][1] في كل شهر بقدر ما تحتاج إليه من الدقيق والأدم والدهن وحوائجها التي تكون لمثلها، فيقوم ذلك بالدراهم ويفرض عليه في كل شهر، فإذا أراد أن يكتب لها ذلك[2] يكتب: يقول القاضي فلان بن فلان: قضيت لفلانة على زوجها فلان بحضرته، وأمرته بإدرار ذلك عليها أوان/ وجوبه، وفرضت ذلك عليه لها، وحظرت عليه الإخلال به، وأطلقت لها الاستدانة[3] إن مطلها يكون دينًا [لها][4] عليه ترجع به عليه، وأمرت بكتابة[5] هذا الذكر حجة لها يوم كذا، وإن كان الزوج غائبًا؛ فجاءت المرأة تطلب النفقة، وذكرت أن زوجها غاب عنها ولم يخلف لها نفقة، وسألت القاضي أن يفرض لها عليه نفقة، وأقامت البينة أنها فلانة بنت فلان بن فلان، [وأن زوجها فلان بن فلان][6] غائب، فإن أبا حنيفة رضي الله عنه قال: لا أقضي على غائب، وقال أبو يوسف رحمه الله: أفرض لها النفقة على الغائب، ولا أقضي بالنكاح عليه، فإذا قدم فأقرَّ أخذته بنفقتها، وكذلك إن أنكر، وأقامت البينة على نكاحها، ثم على قول أبي يوسف رحمه الله إذا فرض لها النفقة فلها أن تستدين، وإن أمرها بالاستدانة كان أحوط على أصله، ٤٥٠ب

انظر: رسوم القضاة ص١٠٣.

(١) المثبت من (ت، ز، ظ) وساقط من (الأصل، د).

(٢) في (ظ): بذلك.

(٣) في (ز): الاستدامة.

(٤) المثبت من (ت، د، ز) وساقط من (الأصل، ظ).

(٥) في (د، ز): بكتب.

(٦) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): قضيت لفلانة على زوجها فلان بحضرته.

قال: فإذا أراد الكتب[1] كتب: يقول القاضي فلان بن فلان: بعد تقدير النفقة على الوجه الذي ذكرناه أمضيت هذا التقدير المذكور فيه على الغائب المذكور فيه لامرأته فلانة، وأطلقت لها تناول ذلك القدر من ماله، والاستدانة عليه إن لم تظفر بشيء من ماله، ترجع به عليه عند أوبته من غيبته، أخذًا بقول من يرى ذلك جائزًا من علماء الأمة، وأوصيتها في ذلك بتقوى الله عز وجل وأداء الأمانة فيه، فتقلدت ذلك على شرط الوفاء به، وأمرت بكتب هذا الذكر حجة لها يوم كذا.

وعلى هذا فرض سائر النفقات اختيار القيم، يقول القاضي فلان بن فلان: رفع إليَّ حال الوقف المنسوب إلى كذا في اختلالها، وانتشار أمورها واضطراب أحوالها، وقصور ارتفاعاتها عن مصارفها، ووجوهها لخلوها عن قيم يتعهدها، أو لسوء سيرة فلان القيم، وأن الحاجة مست إلى من يقوم بأمورها وحفظها وتثميرها[2] وضبطها، وإمضاء شروط المتصدقين لها[3]، وكان الأمر على ما رفع إلي بأخبار جماعة ثقات، فوقع الاختيار على فلان بن فلان لما وصف من صلاحه وسداده، فنصبته قيِّمًا فيها، على أن يحفظها ويتعهدها ويستثمرها ويستغلها، ويصرف غلاتها إلى وجوهها ومصارفها، ويحيي ما مات منها واندرس، ويستأدي من غلاتها ممن كان عليه شيء منها، وصرفت كل قيم كان فيها قبله، وأوصيته بتقوى الله عز وعلا[4].

---

(١) في (د، ز): الكتاب.

(٢) في (ظ): ويستثمرها.

(٣) في (د، ز): بها.

(٤) ليس للمشرف التصرف بل له الحفظ لأن التصرف في مال الوقف مفوض إلى القيم.
انظر: فتح القدير ٦/ ٢٤١، البحر الرائق ٥/ ٢٦٣، مجمع الضمانات ٢/ ٦٨٨، الدر المختار ٤/ ٤٥٨، حاشية ابن عابدين ٤/ ٤٥٨.

نصب المشرف على الوصي أو القيم:

يقول القاضي فلان بن فلان: رفع إليَّ أن فلان بن فلان قيم في وقف كذا أو وصي في تركة فلان، وهذه التركة محتاجة إلى مشرف يحفظ [هذا الوصي][1]، ويتفقد
٤٥١أ عن حال الوصي[2]، فوجدت الأمر/ على ما رفع إليَّ بإخبار الثقات، و[3] أن هذا القيم أو الوصي محتاج[4] إلى مشرف يتعهد أحواله؛ ليؤمن[5] امتداد الطمع في هذه التركة، فوقع الاختيار مني على فلان لما عرف من فطنته وذكائه وسداده وأمانته، فأمضيت هذا الاختيار ونصبت هذا المختار مشرفًا على هذا القيم، وعلى كل قيم في هذه التركة، [وحظرت عليه وعلى [كل][6] قيم في هذه التركة الاستبداد بشيء من هذه التصرفات فيها دونه، وأمرته أن لا[7] يحل ولا يعقد في[8] شيء من أمور هذه التركة][9] إلا بعد مشورة هذا المشرف واستطلاع رأيه فيه، وأمرت [بكتب][10] هذا الذكر حجة بعد أن أوصيته بتقوى الله عز وعلا[11].

وكان أبو نصر رحمه الله يقول: القاضي لا يكتب في جميع هذا: وأوصيته

---

(١) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): هذه الوصية.
(٢) في (د، ز): حاله، بدلًا من قوله "حال الوصي".
(٣) "و" سقط من (ظ).
(٤) في (د، ز): يحتاج.
(٥) في (ظ): ليأمن.
(٦) المثبت من (د، ز)، وسقط في (الأصل، ت، ظ).
(٧) "لا" سقط من (ت).
(٨) "في" سقط من (ظ).
(٩) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).
(١٠) في (ت، د، ز، ظ): بكتبة.
(١١) زاد في (ت): وأداء الأمانة.

بتقوى الله عز وعلا وأداء الأمانة، ولكن يكتب على شرط تقوى الله تعالى وأداء الأمانة[1] والله أعلم.

(١) وفائدته أنه اذا لم يؤد الأمانة وكان التقليد بهذا الشرط لم يكن يصرفه عن إذن الحاكم فيضمن، ولا يكون وبالا على الحاكم.
انظر: رسوم القضاة ص٨١.

في المقطعات

واعلم أنك إذا كتبت شيئًا مما ذكرناه لا بد من كتابة[1] التاريخ في أواخرها وأعجازها؛ دفعًا للاشتباه وقطعًا للالتباس.

واعلم بأن لكل مملكة وأهل ملة تاريخًا، وكانوا يؤرخون [بالوقت][2] الذي تحدث فيه حوادث مشهورة عامة، وكان للروم أوقات أرخوا بها على حسب ما وقع من الأحداث فيها إلى أن استقر تاريخهم على أن جعل منذ وفاة ذي القرنين[3]، وكذلك كانت الفرس، فإنه [حكي][4] عن المؤيد الذي كان في عهد المتوكل[5] أنه

---

(١) في (ز، ظ): كتبة.

(٢) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): الوقت.

(٣) اختلفوا في اسمه قيل: اسمه مرزبان بن مرزبة اليوناني من ولد يونان بن يافث بن نوح، وقيل: اسمه الإسكندر بن فيلفوس بن ياملوس الرومي، وقيل الصعب بن الرائش، وقد نقل ابن سعيد أن ابن عباس سئل عن ذي القرنين الذي ذكره الله تعالى في كتابه العزيز فقال : هو من حمير وهو الصعب، واسم الرائش الحارث بن ذي سدد بن عاد بن الماطاط بن سبأ. وقيل: إن ذا القرنين الصعب هو الذي مكن اللهَّ له في الأرض وبنى السد

وقال وهب بن منبه : كان ذو القرنَين ملكا ، فقيل له : فلم سمي ذا القرنين ؟ قال : اختلف فيه أهل الكتاب ، فقال بعضهم : ملك الروم وفارس وقال بعضهم : كان في رأسه شبه القرنين.

اختلفوا في ذي القرنين هل كان من الأنبياء أم لا؟ منهم من قال : إنه كان نبيا واحتجوا عليه بوجوه. الأول : قوله : إنا مكنا له في الأرض. والأولى حمله على التمكين في الدين، والتمكين الكامل في الدين هو النبوة. والثاني : قوله : وآتيناه من كل شيء سببا. ومن جملة الأشياء النبوة فمقتضى العموم في قوله : وآتيناه من كل شيء سببا، هو أنه تعالى آتاه في النبوة سببا. الثالث : قوله تعالى : قلنا يا ذا القرنين إما أن تعذب وإما أن تتخذ فيهم حسنا. والذي يتكلم الله معه لا بد وأن يكون نبيا، ومنهم من قال إنه كان عبدا صالحا وما كان نبيا.

انظر: تفسير الطبري ١٥/ ٣٧١، تفسير البغوي ٥/ ١٩٨، مفاتيح الغيب ٢١/ ٤٩٥، تفسير ابن كثير ٥/ ١٩٠، تاريخ أبى الفداء ١/ ٩٥، تاريخ ابن الوردي ١/ ٣٩.

(٤) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): يحكى.

(٥) المتوكل على الله الخليفة أبو الفضل جعفر بن المعتصم بالله محمد بن هارون الرشيد بن المهدي

ذكر أن الفرس كانت تؤرخ بأعدل ملك كان [فيهم][1] إلى أن استقر تاريخهم على هلاك [يزدجرد[2]][3] الذي هو آخر ملوكهم.

والعرب كانت تؤرخ بعام التفرق[4] وهو تفرق ولد إسماعيل عليه السلام

القرشي العباسي البغدادي، أظهر السنة، وقد بويع بالخلافة سنة ٢٣٢هـ.
انظر: سير أعلام النبلاء ١٢/ ٣.

(١) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): فيه.

(٢) هو يزدجر بن شهريار بن أبرويز، وكان حديث السن عند توليه الحكم وهو ابن إحدى وعشرين سنة وضعف أمر مملكة فارس في عهده، وهو آخر ملوك فارس قتل وعمره ٢٨ سنة في سنة ٣١ من الهجرة، وروي أن ملكهم كان من عهد حيومرت بن يافث بن نوح عليه السلام إلى أن قتل يزدجرد هذا أربعة آلاف سنة.
انظر: الكامل في التاريخ ١/ ١٧٣، البداية والنهاية ٧/ ١٤٢.

(٣) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): يزدجر.

(٤) كان سبب التفرق أن بخت نصر أمر بغزو أهل حضور وأهل باعربايا، الذين ليس لأبوابهم أغلاق، فسار نحوهم واستعرض العرب بالسيف حتى انتهى إلى حضور. وكان الذي أمر بختنصر بغزوهم وقتلهم، فيما ذكر والله أعلم، أن الله تبارك وتعالى أوحى إلى إبراخيا بن أحنيا ابن زربايل بن شائيل، وهو من ولد يهوذا بن يعقوب، بأمره أن يأمر بختنصر بغزو الذين ذكرنا. فسار حتى انتهى إلى أرض اليمن إلى موضع منها يقال له حضور، وكان يسكنها بنو إسماعيل بن إبراهيم، وهم قدمان، ورعوايل، ويأمن، وهم أصحاب الرس الذين قتلوا نبيهم حنظلة بن صفوان، فبيتهم بختنصر وهم لا يعلمون، فجعل يقتلهم. فخرجوا هاربين. ففيهم نزل، والله أعلم: ﴿فَلَمَّآ أَحَسُّواْ بَأۡسَنَآ إِذَا هُم مِّنۡهَا يَرۡكُضُونَ﴾ إلى قوله عزوجل: ﴿فَمَا زَالَت تِّلۡكَ دَعۡوَىٰهُمۡ حَتَّىٰ جَعَلۡنَٰهُمۡ حَصِيدًا خَٰمِدِينَ﴾ فحصدتهم سيوف بختنصر.
وقد كان الله عز وجل، وهو أعلم، أمر إرميا بن حلقيا، وكان نبي بني إسرائيل في ذلك الزمان، أن يأتي مكة فيخرج منها معد بن عدنان الذي من ولده محمد ﷺ الذي يبعثه في آخر الزمان. فانطلق، فأخرجه وهو شاب، فأتى به الشام. حتى إذا أقلع بختنصر عن العرب، رده إلى مكة، وأرض العرب خاوية. فولد لمعد بها أولاد. فلما كثروا، اقتسموا تهامة أسباعا، لكل قوم سبع، فلما كثروا تضايقوا وتنافسوا ووقعت بينهم الحروب، وانتشروا يطلبون المراعي والاتساع؛ فظهروا عن تهامة إلى النجود. ولهذا قصص طوال في تفرقهم ومجالهم. فكان تأريخ العرب من عام التفرق، وخروج ولد معد من مكة.

وخروجهم من[1] مكة، وأرخوا بعام الغدر[2]، وله قصة معروفة، ثم أرخوا بعام الفيل، ثم استقر التاريخ العربي بعد ذلك كله [على][3] أن جعل من أول سني الهجرة، وكان [المبتدئ][4] لهذا[5] عمر بن الخطاب[6] ﷺ؛ لأن عامله على اليمن قدم عليه[7]، فقال: أما تؤرخون كتبكم؟[8] فأراد عمر رضي الله تعالى عنه أن يبتدئ بمبعث النبي ﷺ، ثم قال[9]: بل نبدأ بوقت وفاته ﷺ، ثم رأوا أن يكون من الهجرة؛ لأنه أول وقت بدأ فيه الإسلام، وكانوا قد بدءوا بشهر رمضان، ثم جعلوا الابتداء من المحرم، والتواريخ العربية إنما هي على الليالي، وإن كان تواريخ سائر الأمم على

انظر: المحبر ١/ ٧.

(١) في (ت، ز): عن.

(٢) سبب عام الغدر أن أوسًا وحصبة ابني أزنم بن عبيد بن ثعلبة بن يربوع بن حنظلة بن زيد مناة ابن تميم خرجا حاجين، فلقيا بأنصاب الحرم ملكا معه كسوة الكعبة. فقتلاه وأخذا ما معه ودخلا مكة، حتى إذا كان أيام منى وهدأ الناس بلغهم الخبر فغدرت العرب ببني تميم، وانتهب بعضهم بعضا؛ فسمى ذلك «عام الغدر» فكان ذلك تأريخ قريش إلى عام الفيل يوم الأحد لثلاث عشرة ليلة بقيت من المحرم.

انظر: المحبر ١/ ٧.

(٣) المثبت من (ت، ز، ظ) وساقط من (الأصل)، وفي (د): إلى.

(٤) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): المبدأ.

(٥) في (د): بها.

(٦) رواه خليفة بن خياط قال: أخبرنا عبد الأعلى بن عبد الأعلى، قال: نا قرة بن خالد عن محمد بن سرين قال: قال عامل لعمر وذكر الأثر. ومحمد بن سرين ثقة من الثالث روايته عن عمر منقطعة، ورواه الطبري من طريق أمية بن خالد وأبو داود الطيالسي عن قرة بن خالد بالإسناد السابق. فالأثر ضعيف لانقطاعه.

انظر: التاريخ لابن خياط ص٥١، التاريخ للطبري ٥/ ٣.

(٧) "عليه" سقط من (د).

(٨) في (د): كتابكم.

(٩) في (د): فقال، بدلًا من قوله "ثم قال".

الأيام، وذلك أن سني أولئك تجري على[1] الشمس وهي نهارية، وسنو العرب قمرية[2].

(١) زاد في (ت، د): أمر.

(٢) وأصل سنة سنو لقولهم في الجمع (سنوات).

انظر: معجم القواعد العربية، باب الجيم ٦/ ٣٩، المحيط في اللغة باب نوس ٢/ ٣٧٧.

صك الوقف:

[الوقف][1] على[2] وجوه شتى، وصورته: هذا ما وقف وتصدق فلان بن فلان تقربًا إلى ربه وخالقه، وتوسلًا إلى إلهه[3] ورازقه، وذخيرة قدمها ليوم حشره ونشره يوم العرض الأكبر، يوم لا ينفع مال ولا بنون إلا من أتى الله بقلب سليم، فتأهب[4] للرحيل إلى فناء الملك الجليل، وتزود للسفر الطويل، وكان في الدنيا كأنه عابر سبيل، فبادر واستعد واجتهد وجد، وأحب أن ينخرط في عداد من لا ينقطع عمله إذا انتهى[5] أجله، على ما قال سيد البشر وصاحب اللواء في المحشر: «إذا مات ابن آدم... »[6] الحديث.

[وتعرف][7] إلى الله/ عز وجل في الرخاء ليكون عونًا له على دفع اللأواء بما ٤٥١ب
هو ذريعة إلى الجنان على ما روى خالد بن معدان[8]، عن النبي ﷺ أنه قال: «يجيء المعروف والمنكر يوم القيامة خلقان، فينطلق المعروف بأهله إلى الجنة، وينطلق المنكر بأهله إلى النار، وأهل المعروف في الدنيا هم أهل المعروف في الآخرة، وأهل

---

(١) المثبت من (د، ز)، وساقط من (الأصل، ت، ظ).

(٢) في (ت): في.

(٣) في (د، ز): بإلهه، بدلًا من قوله "إلى إلهه".

(٤) "فتأهب" سقط من (ظ).

(٥) زاد في (الأصل): إلى.

(٦) أخرجه الإمام مسلم باب ما يلحق الإنسان من الثواب بعد وفاته، رقم (١٦٣١) من طريق أبي هريرة قال رسول الله ﷺ (إذا مات بن آدم انقطع عمله إلا من ثلاث صدقة جارية أو علم ينتفع به أو ولد صالح يدعو له).

(٧) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): وتقرب.

(٨) خالد بن معدان بن أبي كرب، شيخ أهل الشامحدث عن خلق من الصحابة وأكثر ذلك مرسل. كان عابداً زاهداً مات سنة ١٠٣هـ.
انظر: سير أعلام النبلاء ٤/ ٥٣٦.

المنكر في الدنيا هم أهل المنكر في الآخرة[1]»[2].

فتصدق بجميع كذا عن نية خالصة وطوية صافية، إلى آخر ما قلنا[3] في كتاب [الوصية][4]، إلا أنا نذكر هاهنا[5] أشياء لم نذكرها ثمة[6]، ليكون الكاتب ذا مكنة ومقدرة في كتابة ما يقع له، فنقول[7]: إن أراد الواقف أن يكون [هذا الوقف][8] على أولاده [يكتب][9] ما كتبناه إلى أن يقول: [فما][10] فضل من غلاتها صرف إلى أولاد الواقف [المتصدق][11]، وهم فلان وفلان وفلانة، أبدًا ما توالدوا وتناسلوا بطنًا بعد بطن وقرنًا بعد قرن، لا نصيب لأحد من أولاد البطن الأسفل منها ما دام أحد من أولاد البطن الأعلى في الأحياء، للذكر مثل حظ الأنثيين، فإن اشترط الواقف

---

(١) من قوله "وأهل المنكر" إلى قوله "في الآخرة" سقط من (ت).

(٢) أخرجه البخاري في الأدب المفرد، باب أهل المعروف في الدنيا هم أهل المعروف في الآخرة، رقم (٢٢١) (١/ ٨٦)، والحاكم في المستدرك رقم (٤٢٩) (١/ ٣١٢) من طريق يحيى بن محمد الحنائي : ثنا شيبان بن فروخ : ثنا عيسى بن شعيب عن حفص بن سليمان عن يزيد بن عبد الرحمن عن أبيه عن أبي أمامة مرفوعاً بلفظ (أهل المعروف في الدنيا أهل المعروف في الآخرة وأهل المنكر في الدنيا أهل المنكر في الآخرة)، قال الألباني (هذا إسناد ضعيف جداً ، وفيه علل منها عيسى بن شعيب- وهو أبو الفضل البصري الضرير، قال ابن حبان: كان ممن يخطئ حتى فحش خطؤه ، فلما غلبت الأوهام على حديثه استحق الترك).
انظر: السلسلة الضعيفة (١٢/ ٦٨٤).

(٣) في (د، ز): قلناه.

(٤) المثبت من (ت، د، ز) وساقط من (الأصل، ظ).

(٥) في (د، ز): هنا.

(٦) في (د، ز): ثم.

(٧) في (د، ز): فيقول.

(٨) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٩) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): ويكتب.

(١٠) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): فيما.

(١١) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): التصدق.

التسوية بين الذكور والإناث يقول: الذكر[1] والأنثى في استحقاق النصيب من ذلك على السواء لا يفضل ذكورهم على[2] إناثهم، ولكن الأول أقرب إلى الصواب، وأجلب للثواب[3]، ثم بعد هذا يقول: وإن انقرضوا وتفانوا، ولم يبق منهم أحد صرف ما كان مصروفًا إليهم إلى فقراء المسلمين ومحاويجهم، وقد أخرج هذا الواقف [المتصدق][4] هذا الوقف وهذه الصدقة من يده، وأبانها عن[5] سائر أملاكه وأسبابه، وسلمها إلى فلان المتولي تسليمًا صحيحًا، بعدما جعله قيمًا فيها[6] ومتوليًا لأمور هذا الوقف، وأنه قبضها منه قبضًا صحيحًا بعدما قبل منه هذه التولية والقوامة قبولًا صحيحًا، إلى آخر ما قلناه[7].

ولو زدت في صرف الفاضل إلى الأولاد على أن من استغنى منهم حرم، فإن افتقر عاد إليه ما كان مصروفًا إليه فهو أحسن، ولو لم يقف على أولاده ولكن شرط

---

(١) في (د، ز): للذكر.

(٢) في (ت): ولا.

(٣) قال في حاشية ابن عابدين: (روي عن أبي حنيفة: لا بأس به إذا كان التفضيل لزيادة فضل في الدين وإن كانوا سواء يكره. وروى المعلى عن أبي يوسف أنه لا بأس به إذا لم يقصد الإضرار وإلا سوى بينهم وعليه الفتوى. وقال محمد: يعطى للذكر ضعف الأنثى. وينبغي للرجل أن يعدل بين أولاده في العطايا، والعدل في ذلك التسوية بينهم في قول أبي يوسف، وقد أخذ أبو يوسف حكم وجوب التسوية من الحديث وتبعه أعيان المجتهدين وأوجبوا التسوية بينهم وقالوا: يكون آثما في التخصيص وفي التفضيل. وليس عند المحققين من أهل المذهب فريضة شرعية في باب الوقف إلا هذه بموجب الحديث المذكور، والظاهر من حال المسلم اجتناب المكروه فلا تنصرف الفريضة الشرعية في باب الوقف إلا إلى التسوية والعرف لا يعارض النص) ٤/ ٤٤٤.

(٤) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): التصدق.

(٥) في (ت): من.

(٦) في (ت، د، ز، ظ): فيه.

(٧) انظر: رسوم القضاة ص٥٤٥.

الفاضل لنفسه على النحو الذي قدمناه، و[1] أراد أن يحج عنه رجل صالح بعد ما مات[2]، وتصرف إلى وجوه شتى كتبت: فإن حدث به حدث الموت الذي لا محيص لأحد عنه ولا مخلص ولا مناص، ومضى لسبيله صرف ما كان مصروفًا إليه في حال حياته من ذلك الفاضل، فيبدأ منه [أولًا بما][3] يحج عنه رجل صالح[4] من دويرة أهله، ويعطى كفايته لذهابه وإيابه، وما فضل من ذلك بدئ [بالتضحية][5] بكذا شاة إحداها عن سيد ولد آدم رسول رب العالمين عليه الصلاة وأتم التسليم.

والثانية عن والد[6] هذا الواقف فلان، والثالثة عن والدة هذا الواقف فلانة بنت فلان، والرابعة عن هذا الواقف، [فيضحي][7] بذلك كله [كل][8] سنة في أيام الأضاحي بعد وفاته وانقراض حياته[9]؛ تبركًا إلى الله تعالى ووسيلة بها[10] إليه، ويعطى أجر السلاخ[11] من الفاضل، ويتصدق بلحومها وشحومها

---

(١) زاد في (ت): إن.

(٢) في (ت، د): حدث به حدث الموت، وفي (ز): حدث الموت.

(٣) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): ما.

(٤) في (ت، د، ز): مصلح.

(٥) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): التضحية.

(٦) في (ت): ولد.

(٧) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): ليضحي.

(٨) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): عن.

(٩) انظر: فتح القدير ٦/ ٢٤٠، العناية ٨/ ٣٤٣، البحر الرائق ٥/ ٢٦٧، مجمع الضمانات ٢/ ٦٩٥، حاشية ابن عابدين ٤/ ٤٥٩.

(١٠) "بها" سقط من (ز).

(١١) قال ابن فارس: (السين واللام والخاء أصل واحد، وهو إخراج الشيء عن جلده. ثم يحمل عليه، والأصل سلخت جلدة الشاة سلخا. و(السلاخ) الكثير السلخ ومن حرفته سلخ الجلود) مقاييس اللغة مادة «س ل خ» ٣/ ٩٤.
انظر: المعجم الوسيط ١/ ٤٤٢.

[ودسومها][1] وأكارعها/ وسقطها على فقراء المسلمين ومحاويجهم، وما فضل من ذلك يصرف إلى مرسومات[2] عاشوراء التي تعارفها الأغنياء في هذا اليوم من شراء الرغفان واتخاذ الخبيص[3] وشراء الكيزان والملح والكبريت بكذا، موسع ذلك كله على هذا القيم، وما فضل من ذلك يصرف كذا كذا إلى فوائت صلواته، وكذا كذا إلى فوائت زكواته، وكذا كذا[4] إلى فوائت نذوره وكفاراته، ولا جناح على من ولي هذا الأمر أن يأكل بنفسه منها، وأن يؤكل من شاء، وما فضل من ذلك يصرف إلى مصالح السقاية التي هي [بمحلة][5] كذا، وإلى شراء الجمد وأجرة السقاء، ويتخذ ماء الجمد فيها أيام [الصيف][6] وما يحتاج إلى ذلك، وصارت هذه صدقة ماضية صافية لا يزيدها مرور الأيام إلا [تسديدًا][7]، ولا مضي الأعوام إلا تأكيدًا، ولا يحل لأحد يؤمن بالله واليوم الآخر من الولاة والقضاة والحكام تبديل شرط من شروطها، ولا تغيير شيء منها ولا [تعطيلها][8]، فمن بدله بعد ما سمعه فإنما إثمه على الذين يبدلونه، وعليه لعنة الله والملائكة والناس أجمعين.

---

(١) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٢) في (ظ): موسومات.

(٣) قال ابن فارس: (الخاء والباء والصاد قريب من الذي قبله. يقولون خبص الشيء: خلطه. والخبيص: المعمول من التمر والسمن، حلواء معروف يخبص بعضه في بعض) مقاييس اللغة مادة «خ ب ص» ٢/ ٢٤١.
انظر: تاج العروس مادة «خ ب ص» ١٧/ ٥٤٢.

(٤) "كذا" سقط من (د).

(٥) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): محلة.

(٦) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): المصيف.

(٧) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ت، ظ): تشديدًا.

(٨) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): تعطيها.

والأحوط في ذلك أن يلحق بالوقف حكم قاض من قضاة المسلمين حتى يزول الخلاف.

وصورة جريان الحكم بصحة الوقف أن يكتب على ظهر الصك للوقف: يقول القاضي فلان بن فلان المتولي لعمل القضاء والأحكام والأوقاف بكورة كذا ونواحيها، نافذ القضاء والإمضاء والاستنابة فيما بين أهلها: حكمت بصحة هذا الوقف المبين الموصوف في بطن هذا الصك، [وجوازه][1] ولزومه في جميع ما بين موضعه وحدوده فيه، من الحوانيت والرباطات والخانات والحمامات وغير ذلك، بجميع ما اشتمل عليه من الأبنية[2] في سفله وعلوه[3] من الحجرات والمنازل والصحن والمرابط على السبل والوجوه والشروط المذكورة فيه، [عملًا][4] بقول من يرى صحة هذا الوقف وجواز هذه الصدقة بشروطها وسبلها المبيَّنة المفسرة فيه من علماء السلف وأئمة الدين رحمهم الله، بعد خصومة صحيحة مستقيمة جرت بين يدي هذا [الواقف][5] المسمى فيه، وبين من خاصمه فيه ممن له حق الخصومة في جواز هذا الوقف وصحته، وجواب المدعى عليه بالإنكار لصحته وجوازه وميله إلى جهة [الفساد][6]، حكمًا أبرمته وقضاء نفذته على هذا الواقف بحضرته، في وجهه ووجه من خاصمه فيه[7]، بعد ما عرفت مواضع الاختلاف، ووقع [اجتهادي][8] على صحته ونفاذه، وكلفت هذا الواقف قصر يده عن جميع هذه

---

(١) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): وجوازمه.

(٢) في (ت): أبنية.

(٣) في (ت): والعلوه.

(٤) المثبت من (ت، د، ز) وساقط من (الأصل، ظ).

(٥) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): الوقف.

(٦) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): العباد.

(٧) "فيه" سقط من (د).

(٨) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): الاجتهاد.

المحدودات وتسليمها إلى هذا القيم [المسمى][1] فيه، وترك التعرض له منه فيما[2] يخالف مقتضى الصحة والجواز في هذا[3] الوقف/ وهذه الصدقة، وذلك كله في ٤٥٢ب
مجلس قضائي على سبيل الشهرة والإعلان دون الخفية والكتمان، وأمرت بكتب[4] هذا السجل على ظهر هذا الصك حجة له في ذلك، وأشهدت من حضرني من الثقات بتاريخ كذا، والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب[5].

---

(١) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٢) في (د): منه مما، وفي (ز): مما.

(٣) في (ت، د، ز): لهذا، بدلًا من قوله "في هذا".

(٤) في (ت): بكتبة.

(٥) انظر: رسوم القضاة ص٧٣.

القسم الثالث من الكتاب[1]

في المحاضر[2][3] والسجلات[4][5]

وأنه نوعان:

النوع الأول[6]: في تعليم كتبة المحاضر والسجلات[7].

النوع الثاني[8]: في الخلل فيها.

---

(١) "من الكتاب" سقط من (ت، د، ز، ظ).

(٢) المحاضر جمع محْضر بِفَتْح الْمِيم وَهُوَ الَّذِي يكْتب فِيهِ قصَّة المتحاكمين وَمَا جرى لَهما فِي مجْلِس الحكم.

انظر: تحرير ألفاظ التنبيه، ص ٣٣٢.

(٣) المحضر ما كتب فيه خصومة المتخاصمين عند القاضي وما جرى بينهما من الإقرار من المدعى عليه أو الإنكار فيه ، والحكم بالبينة أو النكول على وجه يرفع الاشتباه.

انظر: البحر الرائق ٦/ ٢٩٩.

(٤) السجلات جمع سجل بِكَسْر السِّين وَالْجِيم وَهُوَ الَّذِي يكْتب فِيهِ الْمحْضر وَيكْتب مَعَه تَنْفِيذ الحكم وإمضاؤه.

انظر: تحرير ألفاظ التنبيه ص٣٣٢.

(٥) جمع سجل والسجل ما كتبه الشاهدان في الواقعة وبقي عند القاضي وليس عليه خط القاضي والحجة ما نقل من السجل من الواقعة وعليه علامة القاضي أعلاه وخط الشاهدين أسفله وأعطي للخصم.

انظر: البحر الرائق ٦/ ٢٩٩

(٦) في (ت، د، ز): نوع، بدلًا من قوله "النوع الأول".

(٧) قال في رسوم القضاة (مبنية على الدعاوى ولابد من حكاية الدعوى في المحاضر) ص١٦٣.

(٨) في (ت، د، ز): ونوع، بدلًا من قوله "النوع الثاني".

أما النوع الأول: اعلم[1] بأن المدعي إذا حضر مجلس القضاء، وأحضر مع نفسه رجلًا، فإن عرفهما القاضي سماهما باسمهما ونسبهما، وإن لم يعرفهما كتبت: حضر رجل ذكر أنه يسمى فلان بن فلان وكتبت[2] حليته[3]، ثم كتبت وأحضر معه رجلًا ذكر أنه يسمى فلان بن فلان وكتبت[4] حليته، وكذا إذا كان أحدهما رجلًا والآخر امرأة فهو على ما ذكرنا، والله الموفق.

محضر في دعوى النكاح:

إذا لم يكن للمرأة زوج[5] [يكتب][6] حضر رجل ذكر أنه يسمى [فلان][7]، و[8] أحضر مع نفسه امرأة ذكرت أنها تسمى كذا بنت كذا، فادعى هذا الذي حضر على هذه التي أحضرها معه، أن هذه التي أحضرها معه امرأة هذا الذي حضر ومنكوحته وحلاله ومدخول بها منه بنكاح صحيح، زوجت نفسها منه حال كونها عاقلة بالغة خالية عن النكاح والعدة من جهة الغير، من هذا الذي حضر بمحضر من الشهود الأحرار البالغين العاقلين المسلمين على صداق كذا، وأن هذا الذي حضر في حال نفاذ تصرفاته في الوجوه كلها تزوجها في مجلس التزويج بحضرة أولئك الشهود، وقد سمع أولئك الشهود كلام المتعاقدين هذين التزويج

---

(١) في (ت): فاعلم.

(٢) في (ظ): وكتب.

(٣) قال ابن منظور: يقال امرأة حاليه ومتحليه وحلَّيت الرجل وصفت حليته. لسان العرب مادة (حلا) ١٤/ ١٩١.

(٤) في (ظ): وكتب.

(٥) "زوج" سقط من (ظ).

(٦) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٧) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل): كذا فلان، وفي (ظ): فلان كذا.

(٨) في (ظ): أو.

والتزوج، وفهموه سماعًا كافيًا وفهمًا شافيًا[1].

وأن هذه التي أحضرها معه اليوم[2] امرأة هذا الذي حضر ومنكوحته وحلاله بحكم هذا النكاح المذكور فيه، وهي تمتنع عن طاعته في أحكام النكاح بغير حق، فواجب على هذه[3] التي أحضرها معه طاعة هذا الذي حضر في أحكام النكاح والانقياد في ذلك، وطالبها بذلك، وسألها مسألته[4].

فإن لم يكن الزوج دخل بها لا يتعرض للدخول، وإن كان هذا العقد جرى بين هذا الذي حضر وبين وليها في حال كبرها بإذنها، كتبت: زوجها والدها فلان حال نفوذ تصرفاته في الوجوه كلها بأمرها.

وإن كان [هذا][5] العقد [جرى بين هذا[6] الذي حضر، وبين وكيلها كتبت

زوجها من هذا الذي حضر وكيلها فلان، وإذا كان هذا[7] العقد[8]][9] جرى في حال صغرها بين هذا[10] الذي حضر وبين والد [الصغيرة][11] كتبت: زوجها أبوها من

---

(١) انظر:، المحيط البرهاني ١١/ ٤٩٦، رسوم القضاة ص١٨١، الفتاوى الهندية ٦/ ١٦٧.

(٢) "اليوم" سقط من (د، ز).

(٣) زاد في (د): المرأة.

(٤) انظر: كتاب الشروط و علوم الصكوك ص٤٧٩.

(٥) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٦) "هذا" سقط من (ت).

(٧) "هذا" سقط من (ظ).

(٨) في (د، ز): الذي.

(٩) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(١٠) "هذا" سقط من (ت).

(١١) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): الصغير.

فلان في حال صغرها بولاية الأبوة لما رآه كفؤًا لها على صداق كذا، وهذا الصداق صداق مثلها[1].

وإن كان عقد النكاح جرى بين [والدي][2] المتداعيين حال صغرهما كتبت: ادعى هذا الذي حضر أن هذه التي [أحضرها][3] معه امرأته/ وحلاله ومنكوحته، ٤٥٣أ
زوجها أبوها فلان في حال صغرها من هذا الذي حضر في حال نفاذ تصرفاته في الوجوه كلها، بحضرة الشهود المرضيين تزويجًا [صحيحًا][4]، وأن والد[5] هذا الذي حضر، وهو فلان، قبل هذا التزويج الموصوف لابنه هذا الذي حضر حال صغره في مجلس التزويج هذا بولاية الأبوة حال نفاذ تصرفاته في الوجوه كلها بحضرة أولئك الشهود في مجلس التزويج هذا قبولًا صحيحًا، ويتم المحضر إلى آخره[6][7].

---

(١) انظر: كتاب الشروط و علوم الصكوك ص٤٧٤.

(٢) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): والد.

(٣) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): حضر وكيلها.

(٤) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): شرعيًّا.

(٥) في (ظ): والدي.

(٦) "إلى آخره" سقط من (د، ز).

(٧) انظر: المبسوط ٥/ ١٥٤، بدائع الصنائع ٦/ ٢٢٩، المحيط البرهاني ١١/ ٤٩٦، الفتاوى الهندية ٦/ ١٦٧.

محضر في دفع هذه الدعوى:

حضرت فلانة وأحضرت معها فلانًا، فادعت هذه التي حضرت[1] على هذا الذي أحضرته معها في دفع دعواه قبلها، أن هذا الذي أحضرته كان ادعى على هذه التي حضرت، وتعيد الدعوى من أولها [إلى][2] آخرها، ثم تقول: إن دعوى هذا الذي أحضرته قبلها النكاح هذا ساقطة من قبل أن هذه التي حضرت خلعت نفسها حال نفوذ تصرفاتها في الوجوه كلها في هذا النكاح المذكور فيه من هذا الذي أحضرته معها بتطليقة واحدة على صداقها ونفقة عدتها، وكل حق يجب للنساء على الأزواج قبل الخلع وبعد الخلع، وعلى براءة كل واحد منهما عن صاحبه من جميع الدعاوى والخصومات، [وأن][3] هذا الذي أحضرته [معها خلعها من][4] نفسه حال نفوذ تصرفاته في الوجوه كلها بتطليقة واحدة على الشرائط المذكورة فيه في مجلس الاختلاع هذا خلعًا صحيحًا خاليًا عن الشروط المفسدة والمعاني المبطلة، وأن[5] هذا الذي أحضرته معها في دعوى هذا النكاح قبلها بعدما جرت بين هذه التي حضرت[6] وبين هذا الذي أحضرته][7] هذه المخالعة الموصوفة مبطل غير محق، فواجب على هذا الذي أحضرته معها الكف عن هذه الدعوى، وطالبته بذلك وسألته المسألة[8].

---

(١) في (ز): أحضرت.

(٢) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): و.

(٣) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): فإن.

(٤) في (ظ): عن.

(٥) في (ظ): فإن.

(٦) في (ظ): أحضرت.

(٧) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٨) انظر: المحيط البرهاني ١١/ ٤٩٧، الفتاوى الهندية ٦/ ١٦٨.

محضر في دعوى النكاح على امرأة[1] في يدي رجل يدعي نكاحها وهي تقر له بذلك:

كتبت: حضر [فلان][2] وأحضر مع نفسه امرأة ذكرت أنها تسمى فلانة، ورجلًا ذكر أنه يسمى فلانًا، فادعى هذا الذي حضر على هذه المرأة التي أحضرها معه[3] بحضرة هذا [الرجل][4] الذي أحضره معه، أن هذه التي أحضرها[5] معه امرأة هذا الرجل الذي حضر، منكوحته[6] وحلاله بنكاح صحيح، وأنها خرجت عن طاعة هذا الذي حضر، وأن هذا الرجل الذي أحضرها معه يمنعها عن طاعة [هذا][7] الذي حضر، والانقياد له في أحكام النكاح بغير حق، وبسبب منع هذا الذي أحضره معه تمتنع هي من طاعة هذا الذي حضر بغير حق في أحكام النكاح، فواجب على هذا الذي أحضره معه الكف عن هذا المنع، وواجب على هذه التي أحضرها معه طاعة هذا الذي حضر والانقياد له في أحكام النكاح، وطالب كل واحد منهما بالجواب[8]، وسأل مسألتهما، فسئلا، فأجابت المرأة، فقالت[9]: لست امرأة لهذا المدعي، ولست على طاعته، ولكني امرأة هذا الآخر، وأجاب الرجل الذي أحضره وقال: هذه المرأة منكوحتي وحلالي، وأنا محق في

---

(١) زاد في (د، ز): هي.

(٢) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٣) "معه" سقط من (ت).

(٤) المثبت من (ت، د، ز) وساقط من (الأصل، ظ)

(٥) زاد في (ظ): بحضرة هذا الذي أحضره معه أن هذه التي أحضرها.

(٦) "منكوحته" سقط من (د، ز، ظ).

(٧) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٨) في (ظ): الجواب.

(٩) في (د، ز): وقالت.

منعها من هذا الذي حضر، [وأحضر][1] المدعي هذا نفرًا، وذكر أنهم شهوده، وسأل/ القاضي الاستماع إلى شهادتهم، فشهد[2] واحد بعد واحد على وفق دعوى المدعي بشهادة متفقة الألفاظ والمعاني، فالقاضي يقضي بالمرأة للمدعي، فإن أقام صاحب اليد البينة[3] على أن هذه منكوحته وحلاله، فالقاضي يقضي ببينة صاحب اليد، وتندفع بها بينة المدعي، والخارج مع ذي اليد إذا أقاما البينة على النكاح مطلقًا من غير ذكر تاريخ، يقضي ببينة صاحب اليد، بخلاف الملك المطلق، ولو كان القاضي قضى للخارج [ببينة][4]، ثم أقام صاحب اليد البينة هل يقضي ببينتها[5] صاحب اليد؟ فيه اختلاف المشايخ رحمة الله عليهم أجمعين[6]. ٤٥٣ب

محضر في إثبات [الصداق][7] دينًا في تركة الزوج[8]:

حضرت وأحضرت، فادعت هذه التي حضرت على هذا الذي أحضرته معها أن هذه [التي حضرت][9] كانت امرأة فلان بن فلان والد هذا الذي أحضرته،

---

(١) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٢) في (د، ز): فشهدوا.

(٣) في (د، ز): بينة.

(٤) في (ت، د، ز): بينة.

(٥) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): ببينته.

(٦) قال في المبسوط (ولو تنازع رجلان في امرأة كل واحد منهما يدعي أنها امرأته ويقيم البينة، فإن كانت في بيت أحدهما وكان قد دخل بها فهي امرأته لما أن الترجيح يحصل باليد عند تعارض البينتين على العقد، ولأن تمكنه من الدخول بها أو من نقلها إلى بيته دليل سبق عقده) ٥/ ١٥٦.

انظر: المحيط البرهاني ١١/ ٤٩٩، تحفة الفقهاء ٣/ ١٨٤، فتح القدير ٧/ ٢٨٧.

(٧) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): الصدقات.

(٨) "الزوج" سقط من (د).

(٩) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

وكانت منكوحته وحلاله بنكاح صحيح، وكان لها [عليه][1] من بقية الصداق الذي تزوجها عليه كذا[2] [دينارًا][3] دينًا لازمًا وحقًّا واجبًا وصداقًا ثابتًا بنكاح صحيح كان قائمًا بينهما، وهكذا كان أقر فلان بن فلان حال صحته وجواز تصرفاته بهذه الدنانير المذكورة دينًا على نفسه لهذه التي حضرت بسبب النكاح المذكور فيه إقرارًا صحيحًا، وصدقته هذه التي حضرت فيه خطابًا شفاهًا، ثم إنه توفي قبل أدائه شيئًا ما[4] من هذا الصداق المذكور فيه، وصار هذا الصداق المذكور فيه دينًا في تركته لهذه التي حضرت، وخلف من الورثة امرأة له وهي هذه التي حضرت وابنًا لصلبه وهو هذا[5] الذي أحضرته[6] معها، لا وارث له سواهما، وخلف من التركة من جنس هذه الدنانير المذكورة [فيه][7] في يد[8] هذا الذي أحضرته معها ما يفي بهذا الدين المذكور فيه وزيادة، والله الموفق للصواب[9].

---

(١) المثبت من (ت، د، ز) وساقط من (الأصل، ظ).

(٢) زاد في (د): كذا.

(٣) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٤) "ما" سقط من (د، ز).

(٥) "هذا" سقط من (ت).

(٦) "أحضرته" سقط من (ت).

(٧) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٨) في (ز، ظ): يدي.

(٩) انظر: المحيط البرهاني ١١/ ٥٠٠، رسوم القضاة ص١٨٣، الفتاوى الهندية ٦/ ١٧٠.

محضر في إثبات مهر المثل:

ادعت هذه التي حضرت على هذا الذي أحضرته معها أنه كان زوَّجها وليها فلان من هذا الذي أحضرته معها برضاها بشهادة [شهود][1] [عدول][2] نكاحًا صحيحًا، ولم يسم لها مهرًا، فأوجب الشرع لها [مهر مثل][3] نسائها، وإن مهر مثلها كذا لأن أختها لأمها وأبيها[4] فلانة كان مهرها كذا، وهذه التي حضرت تساويها في المال وتضاهيها في الجمال وتوازيها في السن والبكارة، وعصرها [مثل عصرها][5] في الرخص والغلاء ومصرهما واحد، فواجب على هذا الذي أحضرته معها أداء مثل هذه الدنانير إلى هذه التي حضرت إن[6] كان حرمها على نفسه، وإلا فما يتعارف [تعجيله][7] [دست بيمانا][8] لها من هذا القدر[9][10].

---

(١) المثبت من (ت، د، ز) وساقط من (الأصل، ظ).

(٢) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): عدل.

(٣) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): مهرًا كمثل.

(٤) في (ت، ز، ظ): لأبيها وأمها.

(٥) المثبت من (ت، د، ز) وساقط من (الأصل، ظ).

(٦) في (ظ): وإن.

(٧) المثبت من (ت، ز، ظ)، وفي (الأصل، د): تعجيلها.

(٨) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل): دسيمانا، وفي (ظ): دستيمابا.

(٩) في (د، ت): المقدار.

(١٠) قال في المحيط: (إن لم يكن لها أخت ينظر إلى امرأة أخرى من نساء عشيرة الأب، من بقي مثلها في الحسن والجمال والسن والبكارة، ويشترط أن تكون تلك المرأة من بلدها أيضاً كما ذكرنا، وإن لم يوجد من قوم أبيها امرأة بهذه الأوصاف يعتبر مهر مثلها من الأجانب في بلدتها) ١١/ ٥٠١.

انظر: رسوم القضاة ص١٩٩.

محضر في إثبات المتعة[1]:

حضرت وأحضرت، فادعت هذه التي حضرت على هذا الذي أحضرته معها أنه تزوجها، ولم يسم لها مهرًا، ثم[2] طلقها قبل الدخول بها، وقد وجب[3] لها عليه المتعة، وهي/ ثلاثة أثواب: درع وخمار وملحفة[4]، فواجب عليه الخروج من ذلك[5]. ٤٥٤أ

---

(١) المتعة في اللغة: من المتاع، وهو كل ما ينتفع به كالطعام وأثاث البيت، وأصل المتاع ما يتبلغ به من الزاد، وهو اسم من متعته بالتثقيل إذا أعطيته ذلك والجمع أمتعة، ومتعة الطلاق من ذلك، ومتعت المطلقة بكذا إذا أعطيتها إياه؛ لأنها تنتفع به وتتمتع به والمتعة اسم التمتع.
وأما في الاصطلاح: فهي لا تخرج عند جميع الفقهاء عن معنى ما تأخذه الزوجة من زوجها عقب الطلاق، وإن اختلفوا في حكم ذلك؛ ومن ثم فيمكن الاقتصار على تعريف للجميع وهو: ما يؤمر الزوج بإعطائه الزوجة لطلاقه إياها.
انظر: المصباح المنير ص ٥٦٢، طلبة الطلبة، ص ٤٥، المغرب، ص ٢٤٨، وشرح حدود ابن عرفة، ص ١٨٣، أسنى المطالب شرح روض الطالب ٣/ ٢١٩، تحفة المحتاج في شرح المنهاج ٧/ ٤١٦، مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى ٥/ ٢٢٠، المحلى بالآثار ١٠/ ٣.

(٢) زاد في (ت): إنه.

(٣) في (ت): وجبت.

(٤) قال في البدائع: (وأما تفسير المتعة الواجبة ، فقد قال أصحابنا : إنها ثلاثة أثواب درع، وخمار ، وملحفة وهكذا روي عن الحسن ، وسعيد بن المسيب ، وعطاء ، والشعبي، لقوله تعالى في آية المتعة ﴿ مَتَٰعًۢا بِٱلْمَعْرُوفِ ۖ حَقًّا عَلَى ٱلْمُحْسِنِينَ ﴾، والمتاع اسم للعروض في العرف ؛ ولأن لإيجاب الأثواب نظيرا في أصول الشرع ، وهو الكسوة التي تجب لها حال قيام النكاح والعدة ، وأدنى ما تكتسي به المرأة ، وتستتر به عند الخروج ثلاثة أثواب) ٢/ ٣٠٤ .
انظر: المبسوط ٦/ ٦٣، الهداية ١/ ٢٠٥، فتح القدير ٣/ ٣٣٦، مجمع الأنهر ١/ ٥١٠، حاشية ابن عابدين ١/ ٢٥٩.

(٥) انظر: المحيط البرهاني ١١/ ٥٠١، رسوم القضاة ص٢٠٠، الفتاوى الهندية ٦/ ١٧١.

محضر في إثبات الخلوة[1]:

ادعت[2] أنه تزوجها بتزويج فلان وليها إياها منه برضاها على مهر كذا بشهادة عدول حضور، وأنه خلا بها خلوة صحيحة لا ثالث معهما، ولا مانع شرعًا ولا طبعًا[3]، وأنه طلقها بعد ذلك تطليقة [بائنة][4]، وهكذا أقر الزوج بذلك إقرارًا صحيحًا، فواجب عليه أداء مثل هذه الدنانير [إليها][5]، والخروج عنها إليها،

---

(١) من خلا المكان والشيء يخلو خلوا وخلاءً وأخلى المكان: إذا لم يكن فيه أحد ولا شيء فيه، وخلا الرجل وأخلى: وقع في مكان خال لا يزاحم فيه، وخلا الرجل بصاحبه وإليه ومعه، خلوا وخلاء وخلوة. والخلوة: الاسم، والخلو: المنفرد، وامرأة خالية ونساء خاليات: لا أزواج لهن ولا أولاد، والتخلي: التفرغ، يقال: تخلى للعبادة وهو تفعل من الخلو.

وعند الحنفية: هي التي لا يكون معها مانع من الوطء، لا حقيقي ولا شرعي ولا طبعي.

والمانع الشرعي: أن يكون أحدهما صائماً صوم رمضان، أو محرما بحجة فريضة أو نفل أو عمرة، أو تكون المرأة حائضا أو نفساء، فهذه موانع شرعية من الوطء.

والمانع الحقيقي أو العقلي: أن يكون بهما أو بأحدهما مرض أو عيب يقضي العقل بأنه يمنع من الوطء كالجذام والبرص في حقهما، أو يكون أحدهما صغيرا لا يجامع مثله أو صغيرة لا يجامع مثلها، أو كانت المرأة رتقاء أو قرناء؛ لأن الرتق والقرن يمنعان من الوطء.

انظر: معجم تهذيب اللغة مادة «خ ل ا» ١/ ١٠٧٣، وبدائع الصنائع ٥/ ١٢٥، حاشية ابن عابدين ٥/ ٢٣٥.

(٢) المراد ادعت هذه التي حضرت، على الذي أحضرته.

انظر: رسوم القضاة ص٢٠٢.

(٣) قال في المبسوط: (حد الخلوة الصحيحة أن لا يكون هناك مانع يمنعه من وطئها طبعا ولا شرعا حتى إذا كان أحدهما مريضا مرضا يمنع الجماع أو صائما في رمضان أو محرما أو كانت هي حائضا لا تصح الخلوة لقيام المانع طبعا أو شرعا) ٥/ ١٥٠.

انظر: تحفة الفقهاء ٢/ ٢٤٤، مجمع الأنهر ١/ ٤٨٩، حاشية الطحطاوي على مراقي الفلاح ١/ ٢٥٩.

(٤) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): ثابتة.

(٥) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): إليه.

وطالبته بالجواب عنه[1].

محضر في إثبات الحرمة الغليظة:

ادعت هذه التي حضرت على هذا الذي أحضرته معها أنها كانت امرأة هذا الذي أحضرته معها، ومنكوحته ومدخولًا بها منه بنكاح صحيح، ولها عليه من الصداق كذا درهمًا [أو][2] كذا دينارًا دينًا لازمًا وحقًّا واجبًا بسبب هذا النكاح، وأن هذا الذي أحضرته معها حرمها على نفسه بثلاث تطليقات[3] حرمة غليظة لا تحل له من بعد حتى تنكح زوجًا غيره، وهي الآن محرمة عليه بهذا السبب المذكور فيه، وأن هذا الذي أحضرته معها يمسكها حرامًا مع [علمه][4] بهذه الحرمة، فواجب على هذا الذي أحضرته معها مفارقتها [والكف][5] عن إمساكها وتخلية سبيلها، وأداء مثل صداقها الذي لها عليه، وإدرار نفقة العدة [عليها نفقة][6] مثلها إلى أن تنقضي عدتها، وطالبته.

وإن ادعت إقرار الزوج بالتطليقات الثلاث تكتب على نحو ما بينا غير أنك تكتب الإقرار[7].

---

(١) انظر: رسوم القضاة ص٢٠٢، الفتاوى الهندية ٦/ ١٧١.

(٢) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): و.

(٣) في (د، ز): طلقات.

(٤) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): علة.

(٥) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): وإلا كف.

(٦) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٧) إثبات الحرمة الغليظة بالطلاق له أحوال :

الأول : دعوى الحرمة بصريح ثلاث تطليقات.

الثاني : أن تدعي الحرمة بإقراره أنه طلقها ثلاثاً.

الثالث: أن تدعي الحرمة عليه بثلاث تطليقات بسبب حلف قد حلف بثلاث تطليقاتها حال

محضر [فيه][1] شهادة الشهود بالحرمة الغليظة:

حضر مجلسَ القضاء بكورة كذا قوم ذكروا أنهم شهود حسبة، وهم فلان وفلان وفلان، يذكر أسماءهم وأنسابهم [وحلاهم][2] ومصلياتهم، وأحضروا معهم رجلًا ذكر[3] أنه يسمى فلانًا، وامرأة ذكروا أنها تسمى فلانة، وشهد كل واحد [منهم][4] [أن][5] هذا الرجل - وأشاروا إليه - أنه[6] طلق امرأته هذه - وأشاروا إلى المرأة - ثلاث تطليقات[7]، وأنه لا يفارقها ويمسكها حرامًا، فسئلا، والشهادة في هذه الصورة مقبولة بدون الدعوى؛ لأنها قامت على حق الله تعالى، وهو الحرمة، والله تعالى أعلم بالصواب[8].

قيام النكاح بينهما أن لا يفعل كذا، وقد فعل ذلك الفعل المعين الذي حلف عليه، وحنث في يمينه، فنزل الطلقات الثلاثة المعلقة، وصارت هذه المرأة التي حضرت محرمة على هذا الذي أحضرته بثلاث تطليقات بالسبب المذكور فيه.

انظر: المحيط البرهاني ١١/ ٥٠٢، بدائع الصنائع ٤/ ١٤، الفتاوى الهندية ٦/ ١٧١.

(١) المثبت من (د، ز، ظ) وساقط من (الأصل)، وفي (ت): في.

(٢) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): وحلايهم.

(٣) في (ت): ذكروا.

(٤) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): من.

(٥) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٦) "أنه" سقط من (ت، د، ز).

(٧) في (د، ز): طلقات.

(٨) انظر: المبسوط ٦/ ١٤٥، المحيط البرهاني ١١/ ٥٠٣، فتح القدير ٤/ ٧٥، ملتقى الأبحر ١/ ٢٣٧، الفتاوى الهندية ٦/ ١٧٢.

محضر في إثبات الحرمة الغليظة على الغائب:

وفي [إثباتها][1] طريقان:

أحدهما: أن تدعي على رجل أنه كان لي على زوجي فلان ألف دينار[2] وتصفها، وأنك ضمنت لي عن زوجي فلان هذا المذكور فيه أنه[3] حرَّمني على نفسه بثلاث تطليقات[4]، وإني أجزت هذا الضمان معلقًا بهذا الشرط في مجلس الضمان، ثم إن زوجي فلانًا حَرَّمني على نفسه بثلاث تطليقات[5]، وصارت[6] هذه الدنانير المذكورة فيه دينًا لي عليك بحكم هذا الضمان[7] المذكور فيه، وأنت في علم من ذلك كله، فواجب عليك الخروج من ذلك بأدائها إليَّ، والمدعى عليه/ يقر بالضمان كما ٤٥٤ب
ادعت وينكر العلم بوقوع هذه الحرمة[8] والله أعلم بالصواب.

صورة المحضر:

[أن يكتب][9]: حضرت وأحضرت فادعت هذه التي حضرت على هذا الذي أحضرته، يذكر دعواها [على][10] نحو ما [ذكرناه][11].

---

(١) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): إثبات.

(٢) في (ز): درهم.

(٣) زاد في (ت، ز، ظ): إن.

(٤) في (د، ز): طلقات.

(٥) في (د، ز): طلقات.

(٦) في (ز): فصارت.

(٧) زاد في (الأصل): وينكر العلم بوقوع.

(٨) فتجيء المرأة بشهود يشهدون على أن زوجها حرمها على نفسه بثلاث طلقات، فهذا هو صورة الدعوى.

انظر: المحيط البرهاني ١١/ ٥٠٤، رسوم القضاة ص١٨٦.

(٩) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(١٠) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): إلى.

(١١) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): ذكرنا.

والطريق الثاني: أن تدعي على رجل حاضر ضمان نفقة العدة، إنك قد ضمنت لي[1] [نفقة][2] عدتي إن حرَّمني زوجي على نفسه بثلاث تطليقات[3] إلى آخر ما ذكرناه[4].

صورة المحضر:

حضرت وأحضرت [فادعت][5] على هذا الذي أحضرته معها، إلى آخر ما ذكرناه[6].

محضر في فسخ اليمين المضافة:

رجل حلف بطلاق كل امرأة يتزوجها، واحتاج هذا الرجل إلى فسخ [هذه][7] اليمين، ينبغي له أن يتزوج امرأة بتزويج وليها إياها إن كان لها ولي، أو بتزويج القاضي إياها إن لم يكن [لها][8] ولي؛ حتى يصح هذا النكاح بالإجماع، ثم ترفع [المرأة][9] الأمر إلى القاضي الحنفي، وتلتمس منه الكتاب إلى القاضي الشافعي، فالقاضي الحنفي يكتب إلى القاضي [الشافعي][10] [11] في هذه الصورة:

---

(١) "لي" سقط من (د).

(٢) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٣) في (د، ز): طلقات.

(٤) انظر: المحيط البرهاني ١١/ ٥٠٥، رسوم القضاة ص١٨٦، الفتاوى الهندية ٦/ ١٧٢.

(٥) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٦) في (ت، د، ز): قلناه.

(٧) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ت، ظ): هذا.

(٨) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٩) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(١٠) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): الشفعوي.

(١١) لأن حلفه بطلاق كل امرأة يتزوجها منعقد في المذهب أما عند الشافعي فلا ينعقد.
انظر: المحيط البرهاني ١١/ ٥١. انظر: ص٣٧٣.

أطال الله تعالى بقاء الشيخ القاضي الإمام إلى آخر ألقابه، رفعت إليَّ المسماة فلانة بنت فلان بن فلان[1] أن فلانًا تزوجها، وقد كان حلف[2] قبل نكاحها بطلاق كل امرأة يتزوجها ثم تزوجها[3] بعد هذه اليمين ووقع [عليّ][4] الطلاق، وصارت[5] محرمة عليه بهذا السبب، وأنه يمسكها حرامًا ولا يقصر يده عنها، والتمست مني مكاتبة في ذلك، فأجبتها إلى ذلك، وكتبت هذا الكتاب إليه ليتفضل بالإصغاء إلى هذه الخصومة الواقعة بينهما على ما يؤدي إليه[6] اجتهاده ويقع عليه رأيه، وهو موفق في ذلك من الله تعالى.

ثم إذا وصل الكتاب إلى المكتوب إليه تدعي هذه المرأة قبل المكتوب إليه على زوجها على نحو ما ذكرت عند القاضي الكاتب؛ فيقر الزوج بهذه اليمين وبهذا النكاح، إلا أنه يقول: إنها حلال لي ولم يقع عليها الطلاق، ومعللًا[7] بعدم انعقاد اليمين، فيقضي المكتوب إليه ببطلان هذه اليمين، وبقيام النكاح بينهما أخذًا بقول من يقول ببطلان هذه اليمين من علماء[8] السلف رحمهم الله[9].

وصورة السجل تأتي في السجلات إن شاء الله تعالى.

---

(١) "بن فلان" سقط من (د، ز).

(٢) زاد في (الأصل): من.

(٣) في (د، ز): تزوجني.

(٤) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ت، ظ): عليه.

(٥) في (د، ز): فصرت.

(٦) في (ت): عليه.

(٧) في (د، ز): تعللا، وفي (ظ): معللا.

(٨) "علماء" سقط من (ت).

(٩) انظر: المحيط البرهاني ١١/ ٥١٠، فتح القدير ٣/ ٢٠٣، العناية ٨/ ٣٢٤، درر الحكام ٨/ ٣٩١، الدر المختار ٣/ ٨٤٧.

محضر في إثبات العنة[1] للتفريق:

حضرت وأحضرت، فادعت هذه التي حضرت على هذا الذي أحضرته معها أن هذه التي حضرت امرأة هذا الذي أحضرته معها، وخلا بها[2] بنكاح صحيح، وأنها وجدته عنينًا لا يصل إليها، وهي بكر على حالها، وأنها قد رفعت أمرها إلى القاضي، وأمهله القاضي سنة بعدما ثبت عند هذا القاضي أن الأمر كما ادعت بما هو طريق ثبوته، وقد انقضت السنة من وقت التأجيل، وهي بكر على حالها، وطالبته بالجواب وسألته المسألة، هذا وجه المحضر[3]، وسيأتي السجل في السجلات.

---

(١) العُنَّة لغة: مصدر عَنَّ، ومنه قولهم عنَّ له الشيء عنًّا وعُنُونا إذا ظهر أمامه، واعترض، وانصرف، ومن هذا سمي العِنِّين عِنِّينا؛ لأنه يعن ذَكَره - يعترض - لِقُبُل المرأة عن يمينه وشماله فلا يقصده.

والعِنِّين في المذهب من لا يقدر على جماع النساء في الفرج خاصة، أو يقدر على جماع الثَّيِّب ولا يقدر على جماع البكر، أو يقدر على جماع غير زوجته مع وجود الآلة، سواء أكانت الآلة تنتشر منه أم لا، وذلك لمانع كأن يكون كبير السن أو مسحورا أو ضعيفا في أصل خلقته.

انظر: لسان العرب مادة «عنن» ١٣/ ٢٩٠، والصحاح مادة «عنن» ١٦/ ٢١٦٦، فتح القدير ٣/ ٢٦٥.

(٢) في (د، ز): وحلاله، بدلًا من قوله "وخلا بها".

(٣) هذا المحضر في البكر أما الثيب فيحلف الزوج على الوصول إليها، وهذا استحسان، والقياس أن يكون القول قول المرأة مع اليمين؛ لأنها تنكر الوصول إليها. وجه الاستحسان: أنه إن كانت تدعي الوصول إليها، ولكنه ينكر، حق التفريق، فيحلف لذلك، ثم إذا حلف الزوج استحساناً، إن حلف ثبت وصوله فلا يؤجل، وإن نكل صار مقرًّا بعدم الوصول إليه، فيؤجل سنة.

انظر: رسوم القضاة ص٢٠٨، بدائع الصنائع ٢/ ٣٢٢، فتح القدير ٦/ ١٤٧، الفتاوى الهندية ٦/ ١٧٥.

محضر في[1] دعوى النسب:

٤٥٥أ امرأة/ في يديها[2] صبي تدعي على رجل أن هذا الصبي ابنها من هذا الرجل، ولدته على فراشه حال قيام النكاح بينهما، وطالبته بنفقة الغلام وكسوته، حضرت وأحضرت، فادعت هذه التي حضرت على هذا الذي أحضرته معها أن هذا الصبي الذي في حجرها -وأشارت إليه - ابن هذا الذي أحضرته معها، ولدته على فراشه حال قيام النكاح بينهما، فواجب على هذا الذي أحضرته معها إدرار[3] النفقة عليه والكسوة، إلى آخره[4]، والله تعالى أعلم.

---

(١) "في" سقط من (ظ).

(٢) في (ت): يدها.

(٣) في (د، ز): إدراره.

(٤) انظر: المحيط البرهاني ١١/ ٥١٣، بدائع الصنائع ٣/ ٢١٦، الهداية ٣/ ١٧٥، الاختيار تعليل المختار ٢/ ١٣٣، تبيين الحقائق ٤/ ٣٢٩، درر الحكام ٨/ ١٠١.

محضر في دعوى رجل بالغ على رجل أنه ابنه:

حضر وأحضر، فادعى هذا الذي حضر على هذا الذي أحضره معه أن هذا الذي أحضره معه، ولدته أمه فلانة من هذا الذي حضر على فراشه حال قيام النكاح بينهما، وهو في علم من ذلك كله، فواجب[1] عليه الاعتراف بنسبه[2].

والله أعلم.

محضر في دعوى رجل على رجل أنه أبوه:

ادعى هذا الذي حضر على هذا الذي أحضره [معه أن هذا الذي حضر][3] أبوه، وأنه ابن هذا الذي حضر، ولد على فراشه من امرأته فلانة حال قيام النكاح بينهما إلى آخره.

وأما دعوى الأخوة والعمومة، وما يتفرع عنهما فلا تصح، إلا إذا كان في طيها دعوى المال أو دعوى النفقة[4].

والله تعالى أعلم.

---

(١) في (ظ): فوجب.

(٢) انظر: المحيط البرهاني ١١/ ٥١٤، رسوم القضاة ص٢٠٣، الفتاوى الهندية ٦/ ١٧٧.

(٣) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٤) انظر: المحيط البرهاني ١١/ ٥١٤، رسوم القضاة ص٢٠٣، الفتاوى الهندية ٦/ ١٧٧.

محضر في إثبات العصوبة[1]:

حضر مجلس القضاء في كورة بخارى قبل القاضي فلان رجل ذكر أنه يسمى أحمد بن عمر بن عبد الله بن عمر، وأحضر مع نفسه رجلًا ذكر أنه يسمى أبا بكر ابن محمد [بن عمر][2]، فادعى هذا الذي حضر على هذا الذي أحضره معه أن أسعد بن أحمد بن عبد الله بن عمر توفي، وخلف من الورثة زوجة له تسمى سارة بنت فلان بن فلان، وبنتًا له تسمى سعادة، وابن عم له هذا الذي حضر.

واعلم بأنه يشترط في دعوى بنوة العم، ودعوى العمومة النسبة إلى أن يقع الالتقاء إلى الجد الأعلى نحو أن يقول في صورتنا هذه: لما أن هذا الذي حضر ابن [عمر][3]، وأسعد المتوفى كان ابن أحمد، وأحمد والد هذا المتوفى مع عمر [والد هذا][4] الذي حضر كانا أخوين لأب، أبوهما عبد الله بن عمر، وخلف من التركة في

---

(١) تدور مادة «عصب» في اللغة حول معاني الإحاطة، والاجتماع، والضم، والشد...إلخ، يُقال: عصب بالشيء؛ إذا أحاط به، وعصب على الشيء؛ أي: قبض عليه، وعصب القوم بفلان، أي: اجتمعوا حوله، وعصب الشيء، أي: طواه، ولواه، وشده؛ فهو -أعني: الفعل (عصب)- يتعدى بنفسه وبحرف الجر.

ويُقال: عصب الشجرة، إذا ضم ما تفرق من أغصانها بحبل، وعصبهم الأمر، أي: ضمهم واشتد عليهم.

و(عصَب) بفتح الصاد وبكسرها بمعنى، يُقال: عَصَب -بالفتح والكسر- به القوم عصبًا، أي: اجتمعوا حوله.

ولهذا قيل لبني الرجل، وقرابته من أبيه، أو قومه: عصبة -بفتح الصاد- لأنهم يحيطون به، ويجتمعون حوله، ويتعصبون له، وينصرونه.

انظر: المخصص مادة «عصب» ٤/ ٣٧٨، المحكم والمحيط الأعظم مادة «عصب» ١/ ٤٥٢، لسان العرب مادة «عصب» ١/ ٦٠٧.

(٢) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٣) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): عم.

(٤) المثبت من (د، ز، ظ)، وفي (الأصل، ت): وهذا.

يدي هذا الذي أحضره [معه][1] من الدنانير النيسابورية كذا دينارًا، وصار ذلك بموته ميراثًا عنه بين[2] هؤلاء على فرائض الله تعالى؛ للمرأة الثمن، وللبنت النصف، والباقي لابن العم هذا، أصل المسألة من ثمانية، للمرأة الثمن سهم[3]، وللبنت النصف أربعة[4]، والباقي وذلك ثلاثة لابن العم، وهذا الذي أحضره في علم من ذلك كله، فواجب عليه تسليم[5] نصيبه من ذلك، وذلك ثلاثة من ثمانية، وطالبه بذلك وسأله المسألة[6].

محضر في إثبات الوقف:

حضر فلان المتولي لأمور أوقاف كذا، ثابت التولية فيه في مجلس الحكم، وأحضر/ مع نفسه رجلًا ذكر أنه يسمى كذا، فادعى هذا الذي حضر على هذا ٤٥٥ب
الذي أحضره معه جميع ما تضمنه صك صدقة. أورده، وهذه نسخته، وينسخ الصك من أوله إلى آخره، ثم يكتب: ادعى جميع ما تضمنه هذا الصك من وقف فلان بن فلان هذا، هذه الضيعة المحدودة في هذا الصك الذي نسخ في هذا المحضر من خالص ماله وملكه على الشرائط المذكورة [والسبيل][7][8] فيه كما نطق[9] به هذا الصك المحول نسخته إلى هذا المحضر من أوله إلى آخره، وكون جميع هذه الضيعة

---

(١) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).
(٢) في (ت): من.
(٣) زاد في (ت): واحد.
(٤) زاد في (الأصل): أسهم.
(٥) في (ظ): تسلم.
(٦) انظر: المحيط البرهاني ١١/ ٥١٥، البحر الرائق ٧/ ٧٢، حاشية ابن عابدين ٧/ ٩٥، تكملة رد المحتار ١/ ٥١٠.
(٧) المثبت من (د، ز، ظ)، وفي (الأصل، ت): والسبل.
(٨) في (د، ز): والسبل المذكورة، بدلًا من قوله "المذكورة والسبيل".
(٩) في (د، ز): يطلق.

المحدودة فيه ملكًا لهذا المتصدق وفي يده[1]، إلى أن وقفها وسلمها إلى المتولي لأمور الوقف فلان، وقبله[2] القيم عليها، والمتولي لأمورها، فقبضها منه قبضًا صحيحًا، وإنها اليوم صدقة موقوفة لله تعالى، وهي في يد[3] هذا الذي أحضره بغير حق، وطالبه بالجواب عن ذلك، وسأل مسألته[4].

وإن كان الوقف يحتاج إلى إثباته بالشهرة ولا صك له كتبت: حضر فلان المأذون له في إثبات الوقفية المنسوبة إلى فلان من جهة الحكم، وأحضر معه فلانًا، فادعى أن جميع[5] الضيعة بحدودها وحقوقها موقوفة عن فلان وقفًا صحيحًا مؤبدًا من ماله وملكه مسلمًا إلى المتولي على أولاده، و[على][6] أولاد أولاده أبدًا ما تناسلوا، وآخره على فقراء المسلمين، وأن جميع ذلك في يد هذا الذي أحضره بغير حق، فواجب عليه تسليمه إليه، وطالبه بالجواب [عن ذلك][7][8].

---

(١) في (د، ز): يديه.

(٢) في (د، ز): فقبله.

(٣) في (د، ز): يدي.

(٤) قال في رسوم القضاة: (فإن كان المدعي عليه الواقف ويريد المتولي التسجيل على ظهر صك الصدقة كتب: (وأنه بدا لهذا الواقف في الرجوع فيه متأولا أن الصدقة غير لازمة، وأحدث يده فيها، وأن الواجب عليه قصر يده عنها وتسليمها إليه ليراعي فيها شرط الصدقة) ص ١٩٧.

انظر: المحيط البرهاني ١١/ ٥١٧، والفتاوى الهندية ٦/ ١٨٣.

(٥) زاد في (ت): هذه.

(٦) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٧) المثبت من (د، ز، ظ)، وفي (الأصل): عنه، وفي (ت): في ذلك.

(٨) انظر: رسوم القضاة ص ١٩٨، ددر الحكام ٦/ ١٤٣، مجمع الأنهر ٢/ ٦٠٣.

محضر في إثبات الرق[1]:

حضر مجلس القضاء فلان وأحضر معه غلامًا تركيًّا يسمى فلانًا [و][2] تحليه، أو جارية تركية وتحليها، فادعى هذا الذي حضر على هذا الذي أحضره[3] [معه][4] أنه مملوكه وعبده أو مملوكته وجاريته، وأنه يمتنع عن طاعته [فوجب[5] عليه طاعته][6] والمقام معه[7]، والله أعلم.

---

(١) الرق في اللغة: عبارة عن الضعف، يقال: ثوب رقيق - أي ضعيف النسج، ومنه رقة القلب، والرق: العبودية.

واصطلاحًا: ضعف حكمي به يصير المرء عرضة للتملك والابتذال فيملك الإنسان بالاستيلاء كما يملك الصيد وسائر المباحات.

انظر: الصحاح مادة «ر ق ق» ٤/ ١٤٨٣، التعاريف للمناوى ١/ ٣٧٠، التعريفات، للجرجاني، ص٩٩.

(٢) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): أو.

(٣) "الذي حضرعلى هذا الذي أحضره"سقط من (ظ).

(٤) المثبت من (ت)، وساقط من (الأصل، د، ز، ظ).

(٥) في (د، ز): فواجب.

(٦) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٧) انظر: رسوم القضاة ص١٨٧، الفتاوى الهندية ٦/ ١٨٠.

محضر في إثبات العتق[1]:

ادعى هذا الرجل[2] الذي حضر على هذا الذي أحضره معه أنه كان مملوكه، وأنه أعتقه عتقًا ثابتًا جائزًا لوجه الله تعالى، وأنه الآن حر بهذا السبب، وأنه يستعبده ويسترقه بغير حق، فواجب عليه قصر يده عنه[3]، وسأل مسألته[4] عنه[5].

وإن ادعى حرية الأصل [كتبت: ادعى][6] هذا الذي حضر على هذا الذي أحضره معه أنه حر الأصل، حر الأبوين لم يجر عليهما ولا عليه رق قط، وإن هذا الذي أحضره يسترقه ويستعبده بغير حق، فواجب عليه قصر يده عنه.

وقيل: التعرض لحرية الأم في دعوى حرية الأصل ليست بشرط لصحة الدعوى؛ ألا ترى أن ولد المعذور[7] [حر][8] وإن كانت[9] الأم أمة، هكذا كان يقول والدي رحمه الله[10].

---

(١) زاد في (ظ): إذا.

(٢) "الرجل" سقط من (ت، د، ز).

(٣) انظر: رسوم القضاة ص١٨٨.

(٤) ثبت في حاشية (د): قال في المحيط: ادعى رجل حرية الأصل، ولم يذكر اسم أمه واسم أب أمه يجوز.

(٥) "عنه" سقط من (ت).

(٦) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): كتب.

(٧) في (ت): المغرور.

(٨) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٩) في (ت، د، ز): كان.

(١٠) قال في المحيط: (فإن محمدًا - رحمه الله - ذكر في كتاب «الولاء»: إذا شهد الشهود أن هذا حر الأصل اكتفى به، ومن المشايخ من زعم فساد السجل؛ لأن المعتوق بالولد إن كان بعد عتق الأم كان الولد حرًا، وإن كان قبل ذلك لا يكون الولد حراً، فإذا لم يبينوا ذلك في الدعوى والشهادة كيف يقضي بحرية الولد وبصحة السجل؟) ١١/ ٦٠٦ .

محضر في إثبات التدبير والاستيلاد:

إذا وقعت الحاجة إلى إثبات التدبير أو الاستيلاد لا يمكن إثباته على المولى؛ لأنه لا يثبت له حق على المولى للحال، فالطريق في إثباته أن يبيعه المولى من رجل، فيدعي عليه المدبر أو أم الولد/ على هذا المثال: ادعى هذا الذي حضر على هذا ٤٥٦أ
الذي أحضره معه أنه كان مملوكًا لفلان، وأنه دبره وأعتقه عن دبر بعد وفاته لوجه الله تعالى، وابتغاء مرضاته من غير طمع في حطام الدنيا، تدبيرًا صحيحًا من ماله وملكه، وإنه اليوم مدبره وتقول[1]: إنه استولدها لو كان المدعي جارية ادعت أنها أم ولد لفلان[2] يسمى فلانًا، ولدته على فراشه وملكه، وأنها اليوم أم ولده، وأن هذا الذي أحضرته يسترقها ويستعبدها بغير حق، فواجب عليه قصر يده عنها[3]، وطالبته بالجواب عنه[4].

محضر في إثبات الرجوع في الهبة:

حضر وأحضر، فادعى هذا الذي حضر على هذا الذي[5] أحضره معه أنه وهب له كذا هبة صحيحة مفرزة[6] .....

---

(١) في (ت، د): أو تقول، وفي (ز): أو يقول.

(٢) في (ز): فلان.

(٣) في (ز): عليها.

(٤) انظر: فتاوى السغدي ١/ ٤١٦، المبسوط ٧/ ١٨٧، رسوم القضاة ص١٨٩، بدائع الصنائع ٤/ ٩٠، الفتاوى الهندية ٦/ ١٨١.

(٥) "الذي" سقط من (د، ز).

(٦) الإفراز في اللغة: التنحية، وهي عزل شيء عن شيء وتمييزه، ولا يخرج استعمال الفقهاء عن ذلك.

والإفراز واجب في العقود التي يشترط القبض للزومها أو تمامها، وهي: الوقف، والهبة، والرهن، والقرض، إذا وردت على مشاع، على خلاف وتفصيل في ذلك تجده في أبوابه من كتب

محوزة[1] مقسومة، وأنه قبض ذلك منه في مجلس العقد قبضًا صحيحًا، وأنه الآن رجع في هبته، وأن هذا الموهوب له أن يمتنع عن تسليم[2] ذلك إليه بحق الرجوع، وطالبه بالجواب عن ذلك[3].

محضر في إثبات الشركة:

ادعى هذا الذي حضر على هذا الذي أحضره معه أن كل واحد منهما أحضر كذا دينارًا، [وخلطاهما][4] على أن يكون رأس مال كل واحد منهما ما أحضره، واشتركا بذلك شركة عنان أو شركة مفاوضة على أن يتصرفا فيه، ويتصرف كل واحد منهما، على أن ما أخرج الله تعالى من ذلك من ربح فهو بينهما على كذا، وأن جميع رأس المال حصل في يد هذا الذي أحضره، وأنه[5] ربح عليه كذا بعدما تصرف فيه، فواجب عليه الخروج إليه من رأس ماله، ومن كذا وكذا[6] من الربح، والله

الفقه.

انظر: المصباح المنير، مادة «فرز» (٤٦٧)، وتاج العروس مادة «فرز» (١٥/ ٢٦٦)، بدائع الصنائع ٣/ ١٢٣، الهداية ٥/ ٤٠، حاشية ابن عابدين ٣/ ٣٦١، ٤/ ١٧٣، تكملة حاشية ابن عابدين ٨/ ٤٦٢.

(١) قال ابن فارس: (الحاء والواو والزاء أصل واحد، وهو الجمع والتجمع. والحوز: الجمع وضم الشيء، وكل من ضم شيئا إلى نفسه من مال أو غير ذلك فقد حازه حوزا. ومحوزة أي مجموعة) مقاييس اللغة مادة «ح وز» ٢/ ١١٧.

انظر: تاج العروس مادة «حوز» ١٥/ ١٢٠، طلبة الطلبة، ص١٠٦.

(٢) في (د، ز): من تسليمه، بدلًا من قوله "عن تسليم".

(٣) انظر: رسوم القضاة ص١٩٦، بداية المبتدي ١/ ١٨٤، تبيين الحقائق ٥/ ٩٧، البحر الرائق ٧/ ٢٩٠، الفتاوى الهندية ٦/ ٢١١.

(٤) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): وخلطا.

(٥) في (ز): فإنه.

(٦) في (ت): ومن كذا.

أعلم[1].

محضر في إثبات فسخ الإجارة[2]:

حضر وأحضر، فادعى هذا الذي حضر على هذا الذي أحضره معه أن هذا الذي أحضره معه استأجر منه دارًا، ويحدها، كذا مدة بكذا درهمًا، وأنه أجرها منه بهذه الشرائط وتقابضا، وأنه لحقه دين فادح ببينة قامت عليه في مجلس القضاء وحبس به، ولا وفاء له إلا من ثمن الدار التي أجرها منه، وأنه فسخ منه[3] هذه الإجارة بهذا العذر، وأن على هذا المستأجر قصر يده عن هذه الدار، فواجب عليه تسليمها إليه، وطالبه بالجواب عنه.

وكذا إذا كان المستأجر هو الذي يفسخ بعذر المرض والسفر وترك التجارة والإفلاس، وعذر المرض ظاهر، وترك التجارة والإفلاس يثبت بقوله، والسفر يثبت بالتعرف عن رفقته[4].

فإذا كتب المحضر كتب على هذا المثال[5] إلى قوله: وأنه ركبه دين فادح، [وتكتب][6]: أنه بدا له في ترك التجارة [أو][7] الخروج إلى السفر، أو حل به مرض، ٤٥٦ب

---

(١) انظر: الجامع الصغير ١/ ٤٢٥، المحيط البرهاني، حاشية ابن عابدين ٨/ ٢٩٠.

(٢) قال في رسوم القضاة قبل إيراد هذا المحضر: (اعلم أن الإجارة تفسخ بالأعذار من جانبين، أما عذر المؤجر فلحوق دين فادح لا وفاء له إلا من ثمن الدار، وأما عذر المستأجر فلحوق الإفلاس والمرض وترك التجارة والسفر) ص١٩٢.

(٣) "منه" سقط من (ت، د).

(٤) انظر: المحيط البرهاني ١١/ ٥٧٧، بداية المبتدي ١/ ١٩٢، تبيين الحقائق ٥/ ١٤٣، مجمع الضمانات ١/ ٨٠، الفتاوى الهندية ٦/ ٣١٧.

(٥) في (ز): المال.

(٦) المثبت من (ت)، وفي (الأصل، ظ): تكتب، وفي (د، ز): فتكتب.

(٧) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): و.

أو لحقه إفلاس، وأنه فسخ الإجارة بهذه الأعذار، فواجب على هذا الذي أحضره ردّ ما استعجله من الأجرة، أو تقول: فواجب عليه استرداد هذه الدار منه، وأنه يمتنع من قبول هذا الفسخ، واسترداد هذه الدار منه، وطالبه بالجواب.

محضر[1]/ في إثبات الاستصناع[2]:

إذا دفع رجل إلى رجل[3] حديدًا أو نحاسًا ليصوغ له إناء، فإن وافق شرطه فلا خيار له ويلزمه، وإن خالف شرطه إن شاء ضمنه ولا أجر له والإناء للصانع، ومتى وافق شرطه كتبت: حضر وأحضر، فادعى هذا الذي حضر على هذا الذي أحضره معه أنه دفع إليه من النحاس كذا منًّا، وأنه أمره أن يصوغ له إناء كذا من صفته كيت وكيت بأجر كذا، وقد صاغ له هذا[4] الإناء على وفق شرطه [وقد نقلا[5] الأجرة وأنه يمتنع من تسليم الإناء، فواجب عليه دفع الإناء إليه، وطالبه بالجواب عنه، وإن خالف شرطه كتبت: حضر، وأحضر معه[6]، فادعى هذا الذي حضر على هذا الذي أحضره معه كذا منًّا من النحاس ليصوغ له إناءً، من صفته كيت، وكيت بأجرة كذا، وأنه صاغ الإناء لا[7] على وفق شرطه][8]، وقد أوفاه

---

(١) بياض في (ز).

(٢) الاستصناع لغة: هو طلب الصنعة.
واصطلاحًا: عقد مقاولة مع أهل الصنعة على أن يعملوا شيئا، فالعامل صانع، والمشتري مستصنع.
انظر: طلبة الطلبة، ص ١٠٩، المبسوط ١٢/ ١٣٩، درر الحكام ١/ ١١٤.

(٣) زاد في (ز): إلى رجل.

(٤) "هذا" سقط من (ظ).

(٥) في (ت): نقده.

(٦) "معه" سقط من (د، ز، ظ).

(٧) "لا" سقط من (ت).

(٨) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

الأجرة كلها، فواجب عليه رد مثل هذا النحاس[1]، والأجرة المبين قدرها[2]، والله أعلم.

(١) في (ت، د، ز): نحاسه، وفي (ظ): النحاس، بدلًا من قوله "هذا النحاس".

(٢) صورة الاستصناع فهي أن يقول إنسان لصانع : اعمل لي خفا ، أو آنية ، من عندك بثمن كذا، ويبين نوع ما يعمل وقدره وصفته ، فيقول الصانع : نعم وهو عقد غير لازم قبل العمل في الجانبين جميعا ، بلا خلاف ، حتى كان لكل واحد منهما خيار الامتناع قبل العمل، كالبيع المشروط فيه الخيار للمتبايعين : أن لكل واحد منهما الفسخ.

انظر: المبسوط ١٥/ ٨٤، بدائع الصنائع ٥/ ٢، فتح القدير ٦/ ٤٥٢، تبيين الحقائق ٤/ ١٢٣، المحيط البرهاني ١١/ ٥٢٨، البحر الرائق ٦/ ١٨٥، مجمع الأنهر ٢/ ٥٨٠، الفتاوى الهندية ٧/ ٢١١.

محضر في إثبات الوديعة[1] والعارية[2]:

ادعى هذا الذي حضر على هذا الذي أحضره معه أنه أودع عنده كذا، أو يقول: أعاره، وأنه قبضه منه على سبيل الوديعة، أو يقول: على سبيل العارية، فواجب عليه التخلية بين الوديعة وبين هذا الذي حضر، وفي العارية يقول:

---

(١) قال ابن فارس: (الواو والدال والعين: أصل واحد يدل على الترك والتخلية.

والوديعة لغة: فعيلة بمعنى مفعولة، من الودع، وهو: الترك.

قال ابن القطاع: ودعت الشيء ودعا: تركته.

وابن السكيت، وجماعة غيره ينكرون المصدر، والماضي من «يدع» وقد ثبت في صحيح مسلم، «لينتهين أقوام عن ودعهم الجمعات» وفي «سنن النسائي» من كلام رسول الله ﷺ «اتركوا الترك ما تركوكم، ودعوا الحبشة ما ودعوكم» (أخرجه أبو داود عن طريق الشيباني عن أبي سكينة، عن رجل من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم، وأخرجه النسائي في حديث طويل. قال الألباني: هذا إسناد لا بأس به في الشواهد، رجاله كلهم ثقات غير أبي سكينة. انظر: السلسلة الضعيفة ٢/ ٢٧١). فكأنها سميت وديعة، أي: متروكة عند المودع. وأودعتك الشيء: جعلته عندك وديعة، وقبلته منك وديعة، فهو من الأضداد.

وفي المذهب : توكيل لحفظ مال غيره تبرعا بغير تصرف.

انظر: الصحاح مادة «ودع» ٣/ ١٣٩٦، مقاييس اللغة مادة «ودع» ٦/ ٩٦، طلبة الطلبة، ص٩٨، مجمع الأنهر ٢/ ٣٣٧.

(٢) العارية لغة: مشددة الياء على المشهور، وحكى الخطابي وغيره تخفيفها، وجمعها: عواري بالتشديد والتخفيف.

قال ابن فارس: (ويقال لها: العارة أيضا، قال الأزهري: هي مأخوذة من عار الشيء يعير: إذا ذهب وجاء، ومنه قيل للغلام الخفيف: عيار، وهي منسوبة إلى العارة، بمعنى: الإعارة، وقال الجوهري: هي منسوبة إلى العار؛ لأن طلبها عار وعيب.

وقيل: هي مشتقة من التعاور، من قولهم: اعتوروا الشيء، وتعاوروه، وتعوروه: إذا تداولوه بينهم. وحاصل الأمر أن العارية: تداول الشيء عارية: أعطاه إياه، فعل به مثل ما فعل صاحبه على أن يعيده.

و في المذهب : تمليك المنافع بغير عوض، أو هي إباحة الانتفاع بملك الغير.

انظر: الصحاح مادة «عور» ٢/ ٧٦١، لسان العرب مادة «عور» ٤/ ٦٢٢، ومجمع الأنهر ٢/ ٣٤٥، ٣٤٦.

فواجب[1] ردها عليه[2]، إن كانت الوديعة قائمة، أو كانت العارية [قائمة، فإن[3] كانت][4] مستهلكة فعليه أداء القيمة إليه بعد أن تقدر القيمة يوم الاستهلاك، ويطالبه[5] بالجواب عنه[6].

محضر في إثبات الرهن:

ادعى هذا الذي حضر على هذا الذي أحضره معه أنه رهن عنده كذا، وتبين[7] صفته وقدره أو وزنه أو كيله، وصفته[8] بكذا وكذا دينارًا رهنًا صحيحًا مفرزًا مقسومًا، وأنه ارتهنه منه بهذا المال، وقبض[9] المرتهن جميع ذلك في [مجلس][10] الرهن قبضًا صحيحًا، وأنه قد أحضر هذا المال، فواجب عليه أخذه منه، ورد الرهن إليه، وطالبه بالجواب[11].

---

(١) زاد في (ت، د، ز): عليه.

(٢) "عليه" سقط من (ت).

(٣) في (د، ز، ظ): وإن.

(٤) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٥) في (ت، د، ز): وطالبه.

(٦) انظر: رسوم القضاة ص١٧٨، حاشية ابن عابدين ٧/ ٥٠٥، تكملة رد المحتار ٢/ ١١٦.

(٧) في (ت، د، ز): ويبين.

(٨) في (ظ): بصفته.

(٩) زاد في (ت، د، ز): هذا.

(١٠) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): المجلس.

(١١) قال في رسوم القضاة (والأحسن والأحوط في ذلك، أن يدعي عليه إقراره أنه ارتهن منه بدين معلوم كذا، وأنه أوفاه الدين بتمامه، حتى لا يصير مقرا بالدين فيلزمه الدين) ص ١٧٩.
انظر: المحيط البرهاني ١١/ ٥٢٧، البحر الرائق ٨/ ٢٧٥، الفتاوى الهندية ٦/ ٢١١.

محضر في إثبات الغصب[1]:

ادعى هذا الذي حضر على هذا الذي أحضره معه أنه غصب منه كذا، وتبين[2] صفته أو قيمته أو كيله أو وزنه، وصفته قهرًا وقسرًا عليه[3]، فواجب عليه [رد عينه][4] إن كان قائمًا، وقيمته إن كان هالكًا، فإن كان من ذوات الأمثال قلت: ومثله إن كان هالكًا، وطالبه بالجواب[5].

محضر في إثبات الشفعة:

ادعى هذا الذي حضر على هذا الذي أحضره معه أنه اشترى من فلان بن فلان جميع الكرم الذي هو ملك فلان بموضع كذا، ويحده[6] [بحدوده الأربعة بحدوده][7] وحقوقه بكذا درهمًا، وأنه باعه منه بهذا الثمن وتقابضا، وأنه شفيعه[8] شفعة جوار[9] بكرم يلاصق هذا الكرم المبيع، ويذكر حدود الكرم الذي يستحق به

---

(١) الغصب لغة: أخذ الشيء ظلماً، يُقال: غصب الشيء يغصبه غصباً واغتصبه؛ فهو غاصب وغصبه على الشيء: قهره وغصبه منه، والاغتصاب مثله والشيء غصب (مصدر) عرف باسم الفعل لغلبته عليه كقولنا (قاضٍ عدل)، وفي الحديث: أنه غصبها نفسها، أراد أنه واقعها كرهاً فاستعاره للجماع.

وفي المذهب الغصب : أخذ مال متقوم محترم من يد مالكه بلا إذنه، لا خفية.

انظر: لسان العرب مادة «غصب» ١/ ٦٤٨، المصباح المنير مادة «غصب» ص٤٤٨، المغرب ص٣٤٠، بدائع الصنائع ٧/ ١٤٣.

(٢) في (ت، د، ز): ويبين.

(٣) في (ت): وعليه، وفي (د، ز): وغلته.

(٤) المثبت من (ت، د)، وفي (الأصل، ظ): رده، وفي (ز): رد يمينه.

(٥) انظر: المبسوط ١١/ ٥٠، بدائع الصنائع ٧/ ١٥٩.

(٦) في (ت، د): وتحده.

(٧) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): بحدود أربعة بحدوده.

(٨) في (ت): شفيعها.

(٩) في (ز): جواز.

الشفعة، هو المختار عند بعض المشايخ رحمهم الله، وهذا المدعي حين علم بهذه الشفعة طلب من غير تفريط وتسويف [طلب][1] مواثبة وطلب إشهاد وأحسن الطلب، وقد أحضر هذا الثمن، وهذا المدعى عليه في علم من ذلك كله، وطالبه بالجواب.

وإن كان شفيعه بالشركة كتبت: وأنه شفيعه شفعة[2] شركة، [وأن[3] كذا سهمًا من][4] كذا سهمًا[5] من هذه الضيعة مشاعًا غير مقسوم ملكه وحقه/ . ٤٥٧أ

وإن كان شفيع خلطة كتبت: وأنه شفيعه شفعة خلطة، فإن له حق المرور في طريق هذا[6] المشتري، أو حق الشرب من نهر هذا المشتري[7] [إلى آخره][8].

محضر في إثبات المزارعة:

حضر وأحضر، فادعى هذا الذي حضر على هذا الذي أحضره معه أنه أخذ من هذا الذي أحضره معه جميع الأرض التي بقرية كذا [من عمل كذا][9] بحدودها مزارعة ثلاث سنين على أن يزرعها ببذره وبقره وأعوانه ما بدا له من الزرع[10] من

---

(١) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): وطلب.

(٢) "شفعة" سقط من (ز).

(٣) "وأن" سقط من (ظ).

(٤) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وساقط من (الأصل).

(٥) في (ز): سهمين.

(٦) "هذا" سقط من (ظ).

(٧) انظر: المحيط البرهاني ١١/ ٥١٨، حاشية ابن عابدين ٨/ ٢٤٧، الفتاوى الهندية ٦/ ٢٠٦.

(٨) المثبت من (ت، د، ز)، وساقط من (الأصل، ظ).

(٩) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(١٠) من قوله "ثلاث سنين" إلى قوله "من الزرع" سقط من (ز).

غلة الشتاء والصيف ويسقيه ويتعهده، على أن ما أخرج الله تعالى من ذلك، فهو بينهما نصفان مزارعة صحيحة، [وإنه دفع ذلك إليه مزارعة صحيحة][1] على هذا الشرط، فواجب عليه تسليم هذه الأرض إليه بحق هذه المزارعة[2]، وطالبه بالجواب.

وإن كان بعد الاستحصاد[3] كتبت المحضر إلى قوله: مزارعة صحيحة على هذا الشرط، وأنه[4] زرعها ببذره وبقره وأعوانه وأن جميع الخارج النابت فيها[5] بينهما بالشرط[6] نصفان، وأن هذا الذي أحضره معه يمنعه عن أخذ حصته من ذلك، وهي كذا، وطالبه بالجواب.

وعلى هذا دعوى المعاملة[7]، والله أعلم بالصواب وإليه المرجع والمآب.

كتاب المستورة إلى المزكي في التعرف عن أحوال الشهود:

يكتب القاضي بعد التسمية في قطعة بياض: أيد الله الفقيه في الوقوف على أحوال نفر شهدوا عندي يوم كذا لفلان بن فلان على فلان بن فلان بدعواه كذا

---

(١) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٢) في (ت): الزراعة.

(٣) في (ز): الاستحضار.

(٤) في (د، ز): وإن.

(٥) زاد في (ت): فهو.

(٦) زاد في (د، ز): بينهما.

(٧) الخصومة بين المزارع ورب الأرض قد تقع قبل المزارعة، فإن كان قبل المزارعة، فإنما تتوجه الخصومة إذا كان البذر من قبل المزارع، فأما إذا كان قبل رب الأرض، فلا تتوجه الخصومة؛ لأن لرب الأرض أن يمتنع عن المضي على المزارعة في هذه الصورة، ثم إذا كان البذر من قبل المزارع، وأراد إثبات المزارعة، يكتب في المحضر كما ذكر المؤلف.
انظر: المبسوط ٢٣/ ٤٥، المحيط البرهاني ١١/ ٥٢١، بدائع الصنائع ٦/ ١٨٥، الاختيار تعليل المختار ٣/ ٨٥، تبيين الحقائق ٣/ ٣٢٨، الفتاوى الهندية ٦/ ٢٠٨.

ويصف الدعوى، ثم يقول: أثبت لك [أساميهم][1] آخر مستورتي هذه؛ لتتعرف عن أحوالهم وليعلمن[2] [ما][3] صح عندك من أحوالهم من العدالة لأقف عليه، ويكون العمل فيه بالحسبة[4] إن شاء الله تعالى، ثم يكتب أسماء الشهود فلان بن فلان حليته كذا ومحلته كذا[5] ومصلاه مسجد كذا.

(١) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): أسماءهم.
(٢) في (ت): ولتعلمني، وفي (د، ز): لتعلمني.
(٣) المثبت من (ت، د، زظ)، وفي (الأصل، ظ): بما.
(٤) في (د): بحسبته، وفي (ز): بحسبة.
(٥) زاد في (ت): ومتجره، وزاد في (د، ز): ومتجره كذا.

جواب المزكي:

أن يرتبهم على ثلاث مراتب أعلاها جائز الشهادة أو عدل، قال شمس الأئمة السرخسي رحمه الله تعالى: لا يكتفى بمجرد قوله عدل ما لم يقل: عدل مقبول الشهادة لجواز أن يكون عدلًا ولا يكون مقبول الشهادة؛ لأن العدالة هي الانزجار عن تعاطي ما يعتقده الإنسان محظور دينه، وجاز أن يكون الشخص بهذه المثابة ولا تقبل شهادته بأن يكون محدودًا في قذف بعد التوبة[1]، والمرتبة الثانية: ثقة، [والمرتبة][2] الثالثة: مستور[3]، والمستور هو الفاسق، والثقة من لا تقبل شهادته لا لفسقه ولكن لغفلة أو نحوها[4]، وبعض القضاة يقيمون كل ثقتين مقام عدل، كذا ذكره الشيخ الإمام الحاكم السمرقندي رحمه الله[5]، والمستور[6] في عرف مشايخنا رحمهم الله: من لم يعرف حاله/ [لا][7] بالديانة ولا بالدعارة[8]. ٤٥٧ب

---

(١) المحدود في قذف إذا تاب قد يكون عدلا، مع أنه لا تجوز شهادة كل واحد منهما، وقال بذلك علاء الدين السمرقندي والكاساني ومنلا خسرو.
انظر: تحفة الفقهاء ٣/ ٣٧٠، بدائع الصنائع ٧/ ١١درر الحكام ٨/ ٢٠٨.

(٢) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): و.

(٣) زاد في (ت): الحال.

(٤) انظر: رسوم القضاة ص١١٩.

(٥) انظر: المبسوط ٩/ ٨٤ بتصرف.

(٦) زاد في (ت): الحال.

(٧) المثبت من (ت، د، ظ)، وفي (الأصل، ز): إلا.

(٨) انظر: المصباح المنير مادة (دعر) ٣/ ٢٢٣.

محضر في إثبات دعوى المناسخة[1]:

وصورتها رجل مات وخلف [ورثة][2]، ثم مات واحد من ورثته وخلف ورثة، ثم مات واحد[3] من ورثته [وخلف ورثته ثم واحد من ورثته][4]، وخلف ورثة[5].

فالكاتب يكتب: حضر وأحضر، فادعى هذا الذي حضر على هذا الذي أحضره معه أن جميع المنزل المبني، ويذكر صفته وموضعه وحدوده بتمامه، كان ملكًا وحقًّا لفلان بن فلان والد هذا الذي حضر، وكان في يديه وتحت تصرفه في حال حياته، إلى أن توفي وخلف من الورثة امرأة كانت له تسمى فلانة بنت فلان، وابنًا[6] لصلبه، وهو هذا الذي حضر، وابنتين له لصلبه تسمى إحداهما فلانة

---

(١) نَاسَخَ مُنَاسَخة، كخاصم مخاصمة، وجمعه: مناسخات، ونَاسَخَ: فاعل من النَّسْخ.
قال الجوهري: التناسخ في الميراث: أن يموت ورثة بعد ورثة، وأصل الميراث قائم لم يقسم.
قال في اللسان: التناسخ في الفرائض والميراث أن تموت ورثة بعد ورثة، وأصل الميراث قائم لم يقسم، وكذلك تناسخ الأزمنة والقرن بعد القرن.
و المناسخه أن يموت إنسان عن مال ورثته، فقبل أن يقسم بينهم مات بعضهم فصار نصيبه لغيره فتقسم الميراثان على أنصباء الباقين
انظر: الصحاح مادة «نسخ» ١/ ٦٣٧، لسان العرب مادة «نسخ».

(٢) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): ورثته.

(٣) في (ز): أحد.

(٤) المثبت من (ظ)، وفي (الأصل): وخلف ورثته، وسقط من (ت، د، ز).

(٥) المناسخة : أن يموت بعض الورثة قبل القسمة. والأصل فيه أن تصحح فريضة الميت الأول وتصحح فريضة الميت الثاني ، فإن انقسم نصيب الميت الثاني من فريضة الأول على ورثته فقد صحت المسألتان.
انظر المبسوط ٣٠/ ٥٥، الاختيار تعليل المختار ٥/ ١٢٤، تبيين الحقائق ٦/ ٢٥٠، مجمع الأنهر ٤/ ٥٣١، حاشية ابن عابدين ٦/ ٨٠١.

(٦) زاد في (ت، د، ز): له.

والأخرى منهما تسمى فلانة بنت فلان[1] لا وارث له[2] سواهم، وخلف من التركة من ماله هذا المنزل المحدود[3] فيه[4]، وصار هو بموته ميراثًا عنه لورثته هؤلاء [المسمين][5] [فيه][6] على فرائض الله تعالى؛ للمرأة الثمن والباقي للأولاد للذكر مثل حظ الأنثيين، أصل الفريضة من ثمانية، وقسمتها من اثنين وثلاثين، للمرأة منها أربعة أسهم، [وللابن][7] منها أربعة عشر سهمًا، ولكل بنت منهما[8] سبعة، ثم توفيت امرأة المتوفى هذا، وهي فلانة، قبل القسمة[9]، وخلفت من الورثة ابنًاوابنتين[10]، وهم: هذا الذي حضر وأختاه هاتان [المسماتان][11] لا وارث لها سواهم، وصارت حصتها، وهي أربعة [أسهم][12] من اثنين وثلاثين سهمًا ميراثًا بين ورثتها هؤلاء على فرائض الله تعالى؛ للذكر مثل حظ الأنثيين، للابن منها سهمان، ولكل بنت[13] سهم، ثم توفيت إحدى البنتين [هاتين][14] المذكورتين قبل

٤٥٨أ

---

(١) "بنت فلان" سقط من (ت، د، ز، ظ).

(٢) زاد في (الأصل، ظ): غيرهم.

(٣) في (ظ): المحد.

(٤) "فيه" سقط من (ت، د، ز).

(٥) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): المسلمين.

(٦) "فيه" سقط من (ت).

(٧) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): والابن.

(٨) في (ت): منها، وسقط من (د، ز).

(٩) في (ظ): التسمية.

(١٠) زاد في (الأصل، ظ): لها، والصحيح ما أثبت من (ت، د، ز).

(١١) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ت، ظ): المسميتان، وزاد في (ظ): فيه.

(١٢) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): الشهر.

(١٣) زاد في (د): منها.

(١٤) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): الهاتين.

قبض حصتها المذكورة فيه، وذلك ثمانية أسهم من اثنين وثلاثين سهمًا من هذا المنزل المحدود فيه سبعة أسهم من[1] الفريضة الأولى، وسهم واحد من الفريضة الثانية، وخلفت من الورثة بنتًا لها تسمى فلانة بنت فلان، وأخًا لأب وأم هذا الذي حضر وأختًا لها لأب وأم، وهي فلانة هذه المذكورة فيه، لا وارث لها سواهم، وصارت[2] جميع [حصتها][3] المذكورة فيه من هذا المنزل المحدود فيه بموتها ميراثًا عنها لورثتها هؤلاء [المسمين][4] فيه على فرائض الله تعالى؛ للبنت النصف والباقي للأخ والأخت لأب وأم[5]، للذكر مثل حظ الأنثيين، أصل الفريضة من اثنين وقسمتها من ستة، للبنت منها ثلاثة أسهم، وللأخ منها سهمان، وللأخت منها سهم[6]، ولم[7] يستقم نصيبها من التركتين جميعًا على ورثتها المسمين فيه، وكان بين فريضتها [ونصيبها][8] موافقة/ بالنصف، فضربنا نصف فريضتها، وذلك ثلاثة أسهم في الفريضة الأولى، وهي اثنان وثلاثون فبلغ ستًّا وتسعين، وكان لفلانة المتوفاة الثانية[9] هذه ثمانية أسهم ضربناها فيما ضربنا في الفريضة الأولى، وذلك ثلاثة؛ فيصير أربعة وعشرين فيستقيم على ورثتها، وكان لابنتها

---

(١) زاد في (ت، د، ز): أصل.

(٢) في (ت، د، ز): وصار.

(٣) في (الأصل، ظ): حصة هذه.

(٤) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): المسلمين.

(٥) "لأب وأم" سقط من (ت).

(٦) زاد في (ت): واحد.

(٧) في (د): فلم.

(٨) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): ونصيبه.

(٩) في (ت، د، ز): الثالثة.

المسماة فلانة ثلاثة من فريضتها ضربناها في وفق نصيبها وذلك أربعة؛ فيصير[1] اثني عشر، وكان للأخ المسمى فيه سهمان من فريضتها [فضربناهما][2] في وفق النصيب وذلك أربعة؛ فيصير ثمانية، وكان للأخت سهم[3] ضربناه في وفق النصيب وذلك أربعة [فيصير أربعة][4] فكانت لها، وكان للأخ، وهو الابن في الفريضة الأولى ستة عشر ضربناه في وفق الفريضة، وذلك ثلاثة؛ فيصير ثمانية وأربعين ضممناه إلى ما صار له من نصيب المتوفاة الثالثة، وذلك ثمانية فيصير ستة وخمسين[5]، واليوم ستة وخمسون سهمًا[6] من ستة وتسعين سهمًا من هذا المنزل المحدود فيه، ملك هذا الذي حضر، [وحقه][7] بالأسباب المذكورة فيه، و[8] في يد هذا الذي أحضره معه بغير حق، وهو في علم من ذلك، فواجب على [هذا][9] الذي أحضره معه قصر يديه[10] عن[11] حصص هذا الذي حضر من هذا المنزل المذكور فيه، وتسليمها إلى هذا الذي حضر، وطالبه بالجواب عن ذلك[12].

---

(١) في (د): فتصير.

(٢) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): فضربناها.

(٣) زاد في (ت): واحد.

(٤) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٥) في (ظ): وخمسون.

(٦) "سهمًا" سقط من (ت).

(٧) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): حقه.

(٨) "و" سقط من (د، ز).

(٩) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(١٠) في (ت، د، ز): يده.

(١١) في (ظ): على.

(١٢) انظر: رسوم القضاة ص١٦٨.

محضر في إثبات الدين:

حضر وأحضر، فادعى هذا الذي حضر على هذا الذي[1] أحضره معه أن له عليه، وفي رقبته كذا كذا دينارًا، ويذكر الصفة والوزن، ثم يقول: دينًا لازمًا وحقًّا واجبًا، هذا إذا كان دينًا مطلقًا، وإن [بيَّنت][2] السبب، قلت: [ثمن][3] الحمار أو البرذون الذي اشتراه منه به، وقبضه شراء صحيحًا، [وقبضًا صحيحًا][4]، فواجب عليه إيفاؤه[5] وطالبه بالجواب[6].

محضر في إثبات ملكية المحدود:

فادعى هذا الذي حضر على هذا الذي أحضره معه أن جميع الأرض التي [موضعها][7] في [قرية][8] كذا، في ناحية منها تدعى بكذا[9]، وشربها من نهر كذا، [من][10] عمل كذا، من قرى كورة كذا، وتذكر الحدود، ثم تذكر بحدودها[11] كلها وحقوقها ومرافقها، ملك هذا الذي حضر، وحقه في[12] [يدي][13] هذا الذي

---

(١) "حضر على هذا الذي" سقط من (د، ز).

(٢) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): يثبت.

(٣) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): ثم.

(٤) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٥) في (ت): إنقاذه.

(٦) انظر: رسوم القضاة ص١٨٣، فتح القدير ٦/ ١٤٥، الفتاوى الهندية ٦/ ١٦١.

(٧) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): فوضعها.

(٨) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): أرض.

(٩) في (د، ز): كذا.

(١٠) المثبت من (د، ز، ظ)، وفي (الأصل، ت): في.

(١١) في (د، ز): محدودها.

(١٢) في (د، ز): وفي.

(١٣) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): يده.

أحضره معه بغير حق، فواجب على هذا الذي أحضره معه قصر يده عنه.

ولو ادعى المحدود بسبب ذكرت السبب، ثم بنيت[1] عليه ما قلناه، والله تعالى أعلم[2].

محضر في إثبات [التخدير][3]:

حضر فلان وكيل فلانة، ثابت الوكالة عنها في الدعاوى والخصومات وإقامة الحجج والبينات، وأحضر معه فلانًا، فادعى هذا الذي حضر على هذا الذي أحضره معه[4] في دفع دعواه قبل موكلته إحضارها مجلس الحكم لجواب دعواه، ادعى عليه في دفع [هذه][5] الدعوى أنها مخدرة غير برزة، لا تخرج[6]/ من منزلها لحاجة قط، وأنه مبطل في دعواه إحضارها مجلس الحكم بغير حق، فواجب عليه الكف عن دعوى الإحضار، وطالبه بالجواب[7]. ٤٥٨ب

---

(١) في (ت): قلناه، وفي (د، ز): بينت.

(٢) انظر: المبسوط ٣٠/ ١٧١، الهداية ٣/ ١٣١، فتح القدير ٧/ ٢٨٧، الفتاوى الهندية ٦/ ١٨٥.

(٣) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): التحديد.

(٤) زاد في (ت): قصر يده عنه.

(٥) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): هذا.

(٦) "لا تخرج" سقط من (ز).

(٧) انظر: رسوم القضاة ص٢١٤.

محضر في إثبات القود[1]:

حضر[2] وأحضر، فادعى هذا الذي حضر على[3][4] هذا الذي أحضره معه أنه[5] قتل أباه [فلان][6] عمدًا بغير حق بالمحدود[7]، وجأه[8] به وجرحه وهلك من ذلك الضرب ساعتئذ، ووجب[9] القصاص، وخلف هذا المقتول من الورثة هذا الذي حضر ابنًا له من صلبه لا وارث له سواه، وأن له حق [استيفاء][10] القصاص في الشرع، فواجب على هذا الذي أحضره معه التمكين من[11] استيفاء القصاص [إلى آخره، وكذلك هذا في كل ما يجب فيه القصاص][12][13].

---

(١) قال ابن فارس: (القاف والواو والدال أصل صحيح يدل على امتداد في الشيء، ويكون ذلك امتدادا على وجه الأرض وفي الهواء. والقود: قتل القاتل بالقتيل، وسمي قودا لأنه يقاد إليه) مقاييس اللغة مادة «قود» ٥/ ٣٨، ٣٩.

(٢) "حضر" سقط من (ز).

(٣) في (د): أن.

(٤) في (ز): أحضره أن، بدلًا من قوله "حضر على".

(٥) "أنه"سقط من (د، ز)، وفي (ت): أن.

(٦) المثبت من (ت، د، ز) وساقط من (الأصل، ظ).

(٧) في (د، ظ): بالمحدد.

(٨) في (ظ): وجأ.

(٩) زاد في (ت، د، ز): عليه.

(١٠) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): الاستيفاء.

(١١) من قوله "استيفاء القصاص" إلى قوله "التمكين من" سقط من (د، ز).

(١٢) المثبت من (ت، د، ز) وساقط من (الأصل، ظ).

(١٣) انظر: تحفة الفقهاء ٣/ ٩٩، تبيين الحقائق ٦/ ١٦٩، البحر الرائق ٨/ ٣٢٨، الفتاوى الهندية ٦/ ١٩٢.

محضر في إثبات الدية[1]:

ادعى هذا الذي حضر على هذا الذي أحضره معه أن هذا الذي أحضره معه قتل أباه خطأ، فإنه كان رمى بسهم ذي نصل من [الحديد][2] إلى صيد قد رآه، فأصاب ذلك السهم أباه فجرحه فمات من ذلك ساعتئذ، أو لم [يقل][3] فمات من ذلك، بل قال فمات، فوجب دية هذا المقتول على هذا القاتل وعلى عاقلته[4]، وهي عشرة آلاف درهم فضة، أو ألف دينار أحمر خالص جيد موزون بوزن مثاقيل مكة، أو مائة من الإبل عشرون بنت مخاض، [وعشرون ابن مخاض][5]، وعشرون بنت

---

(١) قال ابن فارس: (الواو والدال والحرف المعتل: ثلاث كلمات غير منقاسة: الأولى ودى الفرس ليضرب أو يبول، إذا أدلى. ومنه الودي: ماء يخرج من الإنسان كالمذي.

والثانية: وديت الرجل أديه دية.

والثالثة: الودي: صغار الفسلان.

والدية: حق القتيل، وقد وديته وديا. الجوهري: الدية واحدة الديات، والهاء عوض من الواو، تقول: وديت القتيل أديه دية إذا أعطيت ديته، واتديت أي أخذت ديته،

وعرفها السرخسي بأنها: مال يؤدى في مقابلة متلف ليس بمال، وهو النفس.

وعرفها الزيلعي بأنها: اسم للمال الذي هو بدل النفس، وهو مصدر؛ يقال: ودى القاتل المقتول: إذا أعطى وليه ذلك؛ سمي ذلك المال بالدية تسمية للمفعول بالمصدر.

وعرفها ابن عابدين بأنها: اسم للمال الذي هو بدل النفس، لا تسمية للمفعول بالمصدر؛ لأنه من المنقولات الشرعية.

انظر: مقاييس اللغة مادة «و د ى» ٦/ ٩٧، ٩٨، لسان العرب مادة «و د ي» ١٥/ ٣٨٣، المبسوط ٢٦/ ٥٩، تبيين الحقائق ٦/ ١٢٦، حاشية ابن عابدين ١٠/ ٢٣٠).

(٢) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): حديد.

(٣) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): يقتل.

(٤) العاقلة: الجماعة الذين يعقلةن العقل وهي الدية. وحسبت عاقلة لأن إبل الديات كانت تعقل بفناء ولي المقتول ثم عم هذا الاسم.

انظر: تبيين الحقائق بحاشية الشبلي ٦/ ١٧٦، المصباح المنير مادة (عقل) ١/ ٢٨٤.

(٥) المثبت من (د، ز، ظ) وساقط من (الأصل)، وفي (ت): وعشرون ابن لبون.

لبون، وعشرون حقة، وعشرون جذعة[1].

وهل يشترط حضرة العاقلة[2] عند الدعوى لصحة الدعوى، اختلف المشايخ رحمهم الله فيه، قال بعضهم: يشترط، وقال بعضهم: لا يشترط.

---

(١) مستند هذا حديث ضعيف : أخرجه أبو داود (٤٥٤٥) كتاب الديات، باب الدية كم هي ، وابن ماجه (٢٦٣١) باب دية الخطأ، والدارقطني (٣٦١) في الحدود من طريق الحجاج بن أرطاة ، عن زيد بن جبير ، عن خشف بن مالك ، عن عبدالله بن مسعود قال : قال رسول الله ﷺ:في دية الخطإ عشرون حقة ، وعشرون جذعة ، وعشرون بنت مخاض ، وعشرون بنت لبون ، وعشرون بني مخاض ذكور). وقال الترمذي : لا نعرفه مرفوعًا إلا من هذا الوجه ، وقد روي عن عبدالله موقوفًا.وقال الدارقطني : هذا حديث ضعيف غير ثابت عند أهل المعرفة بالحديث، لا نعلمه رواه إلا خشف بن مالك عن ابن مسعود ، وهو رجل مجهول، قال الألباني في السلسلة ضعيف.

انظر: نصب الراية ٣/ ٣٥٧، مجمع الزوائد ٦/ ٣٢٦، البدر المنير ٨/ ٤١، السلسلة الضعيفة ٩/ ٢٢.

(٢) عاقلة الرجل هم أقاربه، الذين يتحملون عنه الدية، والراجح أنهم العصبات الأقرب فالأقرب على ترتيب الميراث، خلافًا لأبي حنيفة الذي سوى في تحمل الدية.

وقد اختلف في سبب تسمية العاقلة بهذا الاسم:

فقيل: سموا بذلك؛ لأنهم يتحملون الدية عن الجاني، والدية تسمى: عقلاً.

وقيل: لأنهم يمنعون عن القاتل، والمنع: العقل، ولهذا سمي العقل في الإنسان: عقلاً؛ لأنه يمنعه عن القبائح.

وقيل: لأن أقارب الجاني كانوا يقودون إبل الدية، فيعقلونها على باب المقتول؛ فسموا عاقلة لذلك.

وذهب الحنفية إلى أن عاقلة الجاني هم أهل ديوان القاتل، وهم المقاتلة من الرجال الأحرار البالغين العاقلين تؤخذ من عطاياهم.

انظر: لسان العرب مادة «ع ق ل» ١١/ ٤٦٠، بدائع الصنائع ٧/ ٣٧٨، ٣٤٠، وتبيين الحقائق ٦/ ١٧٧.

محضر في إثبات حد القذف[1]:

ادعى هذا الذي حضر على هذا الذي أحضره معه أن هذا الذي أحضره معه قذف هذا الذي حضر بالزنا، فقال له صريحًا: يا زاني، [ووجب][2] عليه حد القذف ثمانون جلدة، وإن كان شتمه[3] شتيمة توجب التعزير[4] تكتب: ادعى هذا الذي حضر على هذا الذي أحضره معه أنه شتمه شتيمة توجب التعزير، ويعين الشتيمة، ووجب عليه التعزير في الشرع زجرًا [له][5] عن مثله، وطالبه بالجواب عن ذلك[6].

---

(١) القذف في اللغة: هو الرمى بالحجارة. يقال قذف بالحجارة قذفًا، أى رمى بها.

وفي المذهب هي الرمى بالزنى.

انظر: المصباح مادة «قذف» ٢/ ٧٦١، لسان العرب مادة «قذف» ١١/ ١٧٤، فتح القدير ٤/ ١٩٠.

(٢) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): وجب.

(٣) زاد في (ز): فوجب.

(٤) قال ابن فارس: (العين والزاء والراء كلمتان: إحداهما التعظيم والنصر، والكلمة الأخرى جنس من الضرب.

فالأولى النصر والتوقير، كقوله تعالى: ﴿وَتُعَزِّرُوهُ وَتُوَقِّرُوهُ﴾ [الفتح: ٩].

والأصل الآخر التعزير، وهو الضرب دون الحد.

والتعزير أيضاً: التأديب، ومنه سمِّي الضرب دون الحدّ تَعْزيراً.

وفي المذهب: تأديب دون الحد، أكثره تسعة وثلاثون سوطا، وأقله ثلاثة.

انظر: مقاييس اللغة مادة «ع ز ر» ٤/ ٣١١، الصحاح مادة «ع ز ر» ٢/ ٧٤٤، حاشية ابن عابدين ٦/ ١٠٣، ١٠٤.

(٥) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٦) انظر: المحيط البرهاني ١١/ ٥٢٩، الهداية ٢/ ١١٢، تبيين الحقائق ٣/ ١٩٩، الفتاوى الهندية ٦/ ١٨٢.

محضر في إثبات هلال شهر[1] رمضان[2]:

يكتب المحضر باسم رجل على رجل بمال معلوم مؤجل إلى شهر رمضان، ادعى هذا الذي حضر على هذا الذي أحضره معه [أن له على هذا الذي أحضره معه][3] كذا كذا دينارًا[4] دينًا لازمًا وحقًّا واجبًا بسبب كذا، وكان مؤجلًا إلى شهر رمضان[5]، وقد صارت هذه الدنانير حالة بدخول شهر رمضان من هذا العام[6]، وأن هذا اليوم غرة شهر رمضان؛ فيقر المدعى عليه بالمال وينكر الحلول، وكون هذا اليوم غرة شهر رمضان، [فيقيم المدعي البينة على كون هذا اليوم غرة شهر رمضان، ويشهد الشهود أن هذا اليوم من شهر رمضان][7]، ولو شهدوا على ذلك من غير دعوى أحد سمعت الشهادة وقبلت، والله أعلم[8]/ .

---

(١) "شهر" سقط من (ت).

(٢) مراد المؤلف: إثبات الحق المستحق بهلال رمضان.

(٣) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٤) "دينارًا" سقط من (ظ).

(٥) زاد في (ت، د، ز): من هذا العام.

(٦) "من هذا العام" سقط من (ت، د، ز).

(٧) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٨) انظر: المحيط البرهاني ١١/ ٥٣٥، رسوم القضاة ص ٢٠٦، الفتاوى الهندية ٦/ ١٩٧.

محضر في إثبات [الإعدام][١] والإفلاس[٢] على قول من يراه[٣]:

ادعى هذا الذي حضر على هذا الذي أحضره معه في دفع دعواه قبله بوجه[٤] المطالبة عليه بكذا، ولزومه الخروج عنه إليه، واستدامة الحبس عليه، فادعى [عليه][٥] في دفع[٦] دعواه هذه أنه مبطل في هذه الدعوى؛ لأنه فقير معدم لا يملك قوت يومه[٧] ولا بيت ليلة، والشهود يقولون: لا نعلم له [مالًا][٨] يخرج به عن حالة الفقر[٩] [والإعسار][١٠]، وهو اختيار الخصاف رحمه الله[١١]، واختيار الفقيه أبي القاسم رحمه الله، أنه ينبغي للشهود أن يقولوا: إنه مفلس معدم لا نعلم له [مالًا][١٢] سوى كسوته التي عليه وثياب ليله[١٣]، وقد اختبرنا حاله في السر وامتحنا أمره في

---

(١) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): الأعذار.

(٢) الإفلاس: أفلس الرجل: أَي صَار ذَا فلس بعد أَن كَانَ ذَا دِرْهَم ودينار، فَاسْتعْمل مَكَان افْتقر، وفلسه القَاضِي أَي قضى بإفلاسه حِين ظهر لَهُ حَاله.

وفي المذهب : الإفلاس هو أن يحكم القاضى بتفليس الشخص الذى يكون عليه ديون تستغرق كل أمواله أو تزيد على أمواله. والمفلس قد يراد به الذى لا مال له أصلا. وقد يراد به الذى يدعى الإفلاس وإن كان غنيا في نفسه. وقد يراد به من حاله حال المفلس.

انظر: الكليات، ص١٥٥، حاشية ابن عابدين ٥/ ٩٩.

(٣) في (ت، د، ز): يرى ذلك.

(٤) في (د، ز): توجه.

(٥) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٦) زاد في (د): دفع.

(٧) في (د، ز): يوم.

(٨) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): ما.

(٩) في (ظ): الفقراء.

(١٠) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): أو الإعسار.

(١١) زاد في (ت): قال.

(١٢) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): ما.

(١٣) وأبو حنيفة رحمه الله يقول: الإفلاس لا يتحقق لأن المال غاد ورائح فقد يصبح الرجل فقيرا

العلانية، فواجب عليه الكف عن هذه الدعوى[1]، والله الموفق.

محضر في التماس الكتاب الحكمي[2]:

صورته أن يدعي رجل على[3] غائب مالًا قبل قاضي بلد المدعي، والغائب في بلد آخر، يقيم البينة على إقراره [له][4] بالمال، فيكتب: حضر فلان بعد التسمية وألقاب القاضي من غير خصم أحضره ولا نائب عن خصم أحضره معه، فادعى هذا الذي حضر على غائب ذكر هذا الذي حضر أنه يسمى فلان بن فلان، ويبالغ الكاتب في تعريفه ببيان حليته ومسكنه، أن لهذا الذي حضر على هذا[5] الغائب المسمى المحلى فيه [كذا دينارًا دينا[6] لازما وحقا واجبا، وهكذا أقر هذا الغائب المسمى المحلى فيه][7] في حال جواز إقراره ونفاذ تصرفاته في الوجوه كلها طوعًا

ويمسى غنيا خلافا لصاحبيه، ولأن الشهادة شهادة على العدم حقيقة فلا تقبل ، ولأن الشهود لا يتحققون باطن أحوال الناس وأمورهم ، فربما له مال لا يطّلع عليه أحد.

انظر: المبسوط ٢٠/ ٤٨، الهداية ٣/ ١٠٠، فتح القدير ٢/ ١٦٨، الاختيار تعليل المختار ٢/ ١٠٧.

(١) سجل هذا المحضر: يكتب في موضع الثبوت: وثبت عندي أنه معدم فقير لا يملك شيئاً سوى ثياب بدنه التي عليه، وسقوط مطالبته بما عليه من المال للناس، وحكمت بجميع ما ثبت عندي من كونه معدماً فقيراً لا يملك شيئاً إلى آخره.

انظر: المحيط البرهاني ١١/ ٥٣٥، رسوم القضاة ص٢٣٧.

(٢) الكتاب الحكمي عند الفقهاء ما يكتب فيه شهادة الشهود على غائب بلا حكم ليحكم المكتوب إليه من القضاة، ويسمى كتاب القاضي إلى القاضي.

انظر: قواعد الفقه، للبركتي، ص (٤٤٠).

(٣) زاد في (ت): رجل.

(٤) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٥) "هذا"سقط من (ظ).

(٦) "دينا" سقط من (د، ز).

(٧) المثبت من (ت، د، ز) وساقط من (الأصل، ظ).

بهذه الدنانير المذكورة فيه دينًا على نفسه لهذا الذي حضر بسبب صحيح إقرارًا صحيحًا صدقه فيه هذا الذي حضر خطابًا وجاهًا، وأن هذا المقر[1] المسمى المحلى فيه [اليوم][2] غائب عن كورة بخارى ونواحيها، مقيم بكورة كذا، جاحد دعوى هذا الذي حضر [بهذه][3]، فائت بحق هذا الذي حضر، وأن شهود هذا الذي حضر][4] على وفق[5] دعواه هذه[6] قبله بهذه الجهة [مقيمون][7] بكورة بخارى، وقد تعذر عليه الجمع بين الشهود وبين هذا الغائب المسمى المحلى[8] فيه [لبعد المسافة فيما بين الغائب المسمى المحلى فيه][9] وبين شهوده، والتمس من الشيخ القاضي الإمام هذا استماع هذه الدعوى على هذا الغائب المسمى [المحلى][10] فيه، وسماع البينة على وفقها[11] [للكتاب][12] الحكمي إلى قاضي بلد كذا، وإلى كل من يصل إليه من قضاة المسلمين وحكامهم، [فأجابه][13] إلى ذلك[14].

---

(١) زاد في (ظ): له.

(٢) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٣) في (د، ز): هذه.

(٤) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٥) في (ز): وقف.

(٦) "هذه" سقط من (ت).

(٧) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): يقيمون.

(٨) "المحلى" سقط من (ظ).

(٩) المثبت من (ت، د، ز) وساقط من (الأصل، ظ).

(١٠) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(١١) في (ت، ز): وقفها، وفي (د): أماني.

(١٢) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): لكتاب.

(١٣) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): فأجابهم.

(١٤) انظر: المحيط البرهاني ١١/ ٥٤٢، رسوم القضاة ص٢٤٥، بداية المبتدي ١/ ١٥٠، الهداية ٣/ ١٠٥، الفتاوى الهندية ٦/ ٢٠١.

وصورة الكتاب الحكمي يأتي في السجلات إن شاء الله تعالى.

واعلم أن المحاضر لا تتناهى؛ لأنها حكايات في[1] الناس وخصوماتهم، لكن فيما[2] كتبناه مقنع لمن كان له أدنى معرفة [بالأدب][3] والعلم، وبعد ذلك السيف يضاربه، والله أعلم، وله الفضل بما أنعم[4].

---

(١) في (ت، ز): أماني.

(٢) في (ت): ما.

(٣) المثبت من (د، ز، ظ)، وفي الأصل (الأدب)، وفي (ت): بالآداب.

(٤) ثبت في حاشية (د): بلغ.

فصل

في بيان ما يكون دفعًا للدعاوى والخصومات

اعلم، بأن دفع الدعوى[1] صحيح بالإجماع، واختلفوا في دعوى[2] دفع الدفع؛ كان مشايخنا المتقدمون رحمهم الله يجوزون دفع الدفع[3]، ومن المتأخرين/ من ٤٥٩ب
مشايخ[4] سمرقند[5]، وهم أهل عصر السيد[6] الإمام الأجل أبي شجاع رحمهم الله، أن دفع الدعوى صحيح، ودفع الدفع لا يصح، وقيل: دفع الدفع صحيح ما لم

---

(١) الدعوى في اللغة اسم من الادعاء أي إنها اسم لما يدعى، فيقال: ادعى ادعاء، وتجمع على دعاوِى بكسر الواو ودعاوَى بفتحها، وهى إما اسم مصدر من الفعل، ادَّعى، وإما مصدر من الفعل دعا، وسميت دعوى، لأن المدعى يدعو صاحبه إلى مجلس القضاء، وتطلق في اللغة على المعانى الآتية: منها الطلب والتمني، والدعاء، والزعم وغيرها:
ودفع الدعوى هو الإتيان بدعوى من قبل المدعى عليه تدفع دعوى المدعي.
وهو أنواع : النوع الأول : الدفع، النوع الثاني : دفع الدفع، النوع الثالث : الدفع قبل الحكم، النوع الرابع : الدفع بعد الحكم، النوع الخامس : الدفع الغير صحيح.
انظر: لسان العرب، باب الدال، مادة «دعا»، التعريفات، ص ١٣٩، المصباح المنير، الدال مع العين وما يثلثهما ١/ ١٩٤، ١٩٥، معجم مقاييس اللغة، كتاب الدال ص ٣٥٦، ٣٥٧، بدائع الصنائع ٤/ ٢٢٢، العناية ٣/ ١٥٢ ، البحر الرائق ٧/ ٢٠٩، حاشية ابن عابدين ٥/ ٥٤٢، موجز المرافعات الشرعية، ص٣، تبيين الحقائق ٤/ ٢٩٠، الفتاوى الهندية ٤/ ١، معين الحكام ص٥٣، طلبة الطلبة ص٢٧٣، ، حاشية قرة عيون الأخيار٧/ ٤١٨، الاختيار تعليل المختار ٢/ ١١٨، درر الحكام ٨/ ١١٤، البحر الرائق ٧/ ٢٢٨، حاشية ابن عابدين ٧/ ٤٩٠.

(٢) "دعوى" سقط من (ت، د، ز).

(٣) المراد به الإعتراض على دفع الدعوى.
انظر: حاشية ابن عابدين ٧/ ٤٩٢، البحر الرائق ٧/ ٢٢٨.

(٤) في (ظ): مشايخنا.

(٥) سمرقند: ويقال بالعربية: سران، بلد معروف مشهور بما وراء النهر، فتحها سعيد بن عثمان الوالي من جهة معاوية بن أبي سفيان رضي الله عنه سنة ٥٠هـ.
انظر: معجم البلدان لياقوت ٣/ ٢٧٩.

(٦) في (د، ز): للسيد.

يظهر احتيال[1] [وتدليس][2][3] ممن يدفع[4]، وبعد هذا لا يكتب صورة الدعوى ولا صورة الدفع؛ لأن ذلك يطول، ولكن يكتب مجرد الدعوى، ومجرد ما يندفع به الدعوى.

دار في يد إنسان، ادعى إنسان أنه اشترى هذه الدار من فلان بكذا، هو[5] يملكها يومئذ وأقام البينة على ذلك، فدفع هذه الدعوى أن يدعي المدعى عليه على المدعي أنه اشتراها ممن يدعي المدعي الشراء منه، ويقيم البينة على ذلك، [فهذا][6] الدفع صحيح؛ لأن كل واحد منهما يتلقى الملك من شخص واحد[7]، [وحينئذ][8] يترجح صاحب اليد باليد[9].

ولو أن دابة في يدي رجل ادعى رجل أنها ملكه ملكًا مطلقًا، [أو ادعى

---

(١) زاد في (د، ز): وتلبيس.

(٢) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): وتدلس.

(٣) قال ابن فارس: (الدال واللام والسين أصل يدل على ستر وظلمة. فالدلس: دلس الظلام. ومنه قولهم: لا يدالس، أي لا يخادع. ومنه التدليس في البيع، وهو أن يبيعه من غير إبانة عن عيبه، فكأنه خادعه وأتاه به في ظلام. والتدليس إخفاء العيب.

انظر: مقاييس اللغة مادة «د ل س» ٢/ ٢٩٦، طلبة الطلبة، ص٤٧.

(٤) قال في حاشية ابن عابدين: (قال مشايخنا في كتبهم كالذخيرة وغيرها: كما يصح الدفع يصح دفع الدفع، وكذا يصح دفع دفع ،الدفع وما زاد عليه يصح، وهو المختار وكما يصح قبل إقامة البينة يصح بعدها وكما يصح الدفع قبل الحكم يصح بعد الحكم، وبعض متأخريهم على أنه لا يصح وقيل يصح ما لم يظهر احتيال وتلبيس) ٧/ ٤٩٢.

انظر: الاختيار تعليل المختار ٢/ ١١٨، درر الحكام ٨/ ١١٤، البحر الرائق ٧/ ٢٢٨.

(٥) في (د، ز): وهو.

(٦) المثبت من (ت، ز، ظ)، وفي (الأصل): بهذا، وفي (د): وهذا.

(٧) "واحد" سقط من (ت).

(٨) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): وح.

(٩) انظر: بدائع الصنائع ٦/ ٢٣٣، تبيين الحقائق ٤/ ٢٩٥، مجمع الأنهر ٣/ ٣٧٨.

الملك][1] فيها بالنتاج، وأقام البينة على ذلك، فدفع هذه الدعوى أن يدعي صاحب [اليد][2] الملك بالنتاج، وحينئذ تندفع دعوى المدعي؛ لأن صاحب اليد في دعوى النتاج أولى من الخارج[3].

وإذا ادعى عينًا في يدي[4] إنسان وأقام البينة على ذلك، فدفع هذه الدعوى: أن يدعي المدعى عليه [أن][5] العين وديعة في يده، أو إجارة [أو رهن ويقيم البينة على ذلك؛ وحينئذ تندفع دعوى المدعي؛ لأنه أحال بيده][6] إلى غيره، فإن أراد المدعي دفع دفعه يدعي عليه فعل الغصب، ويقيم البينة على ذلك، وحينئذ يندفع دفع المدعى عليه، ولو لم يكن للمدعى عليه بينة على الإيداع حتى قضى القاضي بالعين للمدعي، ثم إن المدعى عليه وجد بينة على الإيداع وأقامها لا تقبل بينته[7]، فالحاصل أن البينة من المدعى عليه على الإيداع مقبولة قبل القضاء، غير مقبولة بعد القضاء[8].

ولو[9] ادعى الرجوع في الهبة، فدفعه أن يقيم البينة على [التعويض][10]، أو على أنه ذو رحم محرم من الواهب، أو على أن الموهوب ازداد زيادة متصلة.

---

(١) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ظ): وادعى الملك، وفي (ت): أو ادعى.

(٢) المثبت من (ت، د، ز)، وساقط من (الأصل، ظ).

(٣) انظر: تحفة الفقهاء ٣/ ١٨٨، البحر الرائق ٧/ ٢٤٤، حاشية ابن عابدين ٥/ ٥٧٥.

(٤) في (ت، ز): يد.

(٥) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٦) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٧) في (ظ): ببينته.

(٨) انظر: المبسوط ٢٦/ ١١٦، فتح القدير ٧/ ٤٥١، تبيين الحقائق ٤/ ٢٣٧.

(٩) في (ظ): وأو.

(١٠) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): التفويض.

وإذا ادعى الشركة على رجل، وادعى تسليم رأس المال إليه[1]، فدفعه أن يدعي القسمة وتسليم رأس المال إليه[2].

ولو ادعى النكاح فدفعه: [دعوى][3] الطلاق، أو دعوى الإقرار بالطلاق، أو دعوى الإقرار بحرمة المصاهرة [أو][4] الرضاع[5].

ولو طلبت المرأة التفريق بعد انقضاء الأجل بسبب العنة، فدفع هذه الدعوى: دعوى إقرارها بالوصول إليها، أو دعوى اختيارها المقام معه[6].

ولو ادعى الميراث على رجل بطريق العصوبة[7]، فدفع هذه الدعوى أن يدعي المدعى عليه إقرار المدعي أنه/ من ذوي الأرحام[8]، وحينئذ تندفع ٤٦٠أ

---

(١) في (د، ز): عليه.

(٢) انظر: فتح القدير ٧/ ١١١.

(٣) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): دفع.

(٤) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): و.

(٥) انظر: المبسوط ٢٤/ ٣٤، فتح القدير ٧/ ٤٤٤.

(٦) انظر: المبسوط ٥/ ٤٧، بدائع الصنائع ٢/ ٣٢٢.

(٧) العصبة قسمان : عصبة نسب، وعصبة سبب فعصبة النسب ثلاثة أصناف عصبة بنفسه ،وعصبة بغيره، وعصبة مع غيره فالعصبة بنفسه كل ذكر يدلي إلى الميت بمحض الذكور كالأب وآبائه والابن وأبنائه، والأخ لأب وأم أو لأب وأبنائهما والعم لأب وأم أو لأب وأبنائهما والصنف الأول مقدم ثم الثاني على الترتيب، ثم الثالث ثم الرابع، والعصبة بغير كل أنثى فرضها النصف تصير عصبة بأخيها فلا يفرض لها، ويكون المال بينهما للذكر مثل حظ الأنثيين وهي البنت وبنت الابن والأخت لأب وأم أو لأب، ولا يعصب عصبة أخته غير هؤلاء العصبة مع الغير والعصبة مع غيره الأخوات لأب وأم أو لأب يصرن عصبة مع البنات وبنات الابن، وعصبة السبب المعتق ذكرا كان أو أنثى وعصبته وهو آخر العصبات.
انظر: الأصل ٤/ ١٥٠، الهداية ٤/ ٢٢٦، تحفة الملوك ١/ ٢٥٤، فتح القدير ٤/ ٣٧١، الاختيار تعليل المختار ٥/ ١٠١، تبيين الحقائق ٣/ ٤٨.

(٨) ذو الرحم كل قريب ليس صاحب فرض ولا عصبة وهم أربعة أصناف. الصنف الأول: أولاد البنات وأولاد بنات الابن وإن سفلوا. الثاني: الأجداد الفاسدون والجدات الفاسدات وإن

الدعوى، لكن[1] هذا الدفع إنما يصح إذا كان قبل القضاء بالعصوبة، أما بعد القضاء لا[2] يصح.

ولو أن رجلًا ادعى مالًا على رجل، وأنكر[3]، فصالحه على شيء، ثم إن[4] المدعى عليه أقام بينة على القضاء أو الإبراء لا تقبل ولا يبطل الصلح، وإن كان المدعى عليه قبل الصلح ادعى القضاء[5] أو الإبراء، وأنكر المدعي ذلك [فصالحه][6] على شيء، [ثم][7] أقام المدعى عليه البينة على القضاء أو الإبراء[8] بطل الصلح، وحينئذ يكون هذا دفعًا ومخرجًا[9].

ولو ادعى عينًا في يدي[10] إنسان ملكًا مطلقًا، فدفع هذه الدعوى أن يقول

علو، ضابط الجد الفاسد: والجد الفاسد: كل جد تدخل بينه وبين الميت أم، والجدة الفاسدة: كل جدة يدخل بينها وبين الميت ذكر بين أنثيين. الثالث: بنات الإخوة مطلقا وأولاد الأخوات مطلقا وبنو الإخوة لأم. الرابع: عمات الميت وأخواله وخالاته مطلقا وأعمامه لأم وبناتهم مطلقا فهؤلاء وكل من تفرع منهم ذوو الأرحام ولا يرثون إلا إذا لم يكن للميت صاحب فرض غير الزوج والزوجة ولا عصبة.

انظر: فتاوى السغدي ٢/ ٨٤٠، المبسوط ٣٠/ ٦٨، بدائع الصنائع ٦/ ٢٠٥، تحفة الملوك ١/ ٢٥٩، تبيين الحقائق ٣/ ٤٨.

(١) في (د، ز): ولكن.

(٢) في (د، ز): فلا.

(٣) في (د، ز): فأنكر.

(٤) "إن" سقط من (ت).

(٥) "ادعى القضاء" سقط من (د، ز).

(٦) المثبت من (د، ز) وساقط من (الأصل، ت، ظ).

(٧) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): (و).

(٨) من قوله "لا تقبل ولا" إلى قوله "أو الإبراء" سقط من (ت).

(٩) انظر: البحر الرائق ٧/ ٤٠، حاشية ابن عابدين ٧/ ٣٠.

(١٠) في (د، ز): يد.

المدعى عليه للمدعي: إنك مبطل في هذه الدعوى لما أنك ادعيت الملك في هذه العين بالسبب يكون دفعًا صحيحًا، وتندفع به الدعوى.

وقد[1] ذكرنا مسائل هذا الفصل في كتاب [الدعوى][2][3] فلم [نذكرها][4] هاهنا[5]، والله أعلم.

---

(١) "قد" سقط من (د، ز).

(٢) وقد قام بتحقيق كتاب الدعوى د. محمد الراضي ص٧٢.

(٣) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): الدعاوى.

(٤) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): نذكره.

(٥) في (د): هنا.

السجلات

سجل في فسخ اليمين المضافة[1]

وقد ذكرنا وجه المحضر في ذلك، فإذا أراد السجل في ذلك[2] يكتب: يقول القاضي فلان بن فلان [الشفعوي][3]: ورد إليّ كتاب من القاضي فلان المتولي لعمل القضاء والأحكام بكورة كذا ونواحيها من قبل السلطان فلان مشتملًا على ما رفع إليه من[4] الخصومة الواقعة بين فلانة بنت فلان وبين فلان بن فلان في وقوع الطلاق بسبب اليمين المضافة إلى النكاح، وقد أمرني بالإصغاء إلى هذه الخصومة وفصلها، واستماع البينة فيها والقضاء بها، وقع[5] في رأيي واجتهادي، فامتثلت أمره وعقدت مجلسًا لذلك، فحضرتني[6] في مجلسي ذلك فلانة بنت فلان، وأحضرت مع نفسها زوجها فلان بن فلان، فادعت هذه التي حضرت على هذا الذي أحضرته

---

(١) صورة اليمين المضافة : رجل حلف بطلاق كل امرأة يتزوجها بأن قال: كل امرأة أتزوجها فهي طالق ثلاثاً، فهذه اليمين منعقدة عندنا حتى لو تزوج امرأة تطلق ثلاثاً، وعند الشافعي: ليست بمنعقدة، حتى لو تزوج امرأة لا تطلق، فإن احتاج هذا الرجل إلى فسخ هذه اليمين، ورفعها ينبغي أن يتزوج امرأة، أي امرأة شاء، يزوج وليها إن كان لها ولي، ويزوج القاضي إن لم يكن لها ولي، حتى يصح هذا النكاح بالإجماع، ثم ترفع المرأة الأمر إلى القاضي الحنفي، وتلتمس منه كتاباً إلى القاضي الشفعوي، فالقاضي الحنفي يكتب كتاباً إلى القاضي الشفعوي لها بهذه السجل.

انظر: الأم للشافعي ٧/ ١٥٩، الحاوي الكبير ١٠/ ٢٥، المحيط البرهاني ١١/ ٥١٠.

(٢) زاد في (ت): أن.

(٣) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): الشفعوي.

(٤) "من" سقط من (ت).

(٥) في (د، ز): ووقع.

(٦) في (د، ز): فحضرني.

معها أن هذا الذي أحضرته معها[1] يطالبني بالطاعة في أحكام النكاح زاعمًا [أني][2] زوجته، وقد كان حلف قبل أن يتزوجني بطلاق كل امرأة يتزوجها، ثم تزوجني، وقد وقع علي الطلاق وحرمت عليه [بهذا السبب][3]، والزوج أقر بالنكاح، وأنكر وقوع الطلاق بهذا السبب، ثم إن الزوج سألني الحكم [بما][4] يقع عليه رأيي واجتهادي، فاجتهدت في ذلك وتأملت وتأنيت، ووقع رأيي على بطلان اليمين المضافة إلى النكاح عملًا مني بقول من لا يرى صحة اليمين المضافة إلى النكاح، فحكمت ببطلان [هذه][5] اليمين، وبحل هذه المرأة على هذا الزوج بهذا النكاح، وأمرتها بطاعة هذا الزوج في أحكام النكاح بحضرة هذين المتخاصمين في وجههما، حكمًا أبرمته وقضاء نفذته/ في[6] مجلس حكمي[7] هذا بين الناس على سبيل الشهرة والإعلان دون الخفية[8] والكتمان، وكان ذلك بعدما أطلق لي القاضي فلان بن فلان الحكم[9] في هذه الخصومة بما يقع عليه رأيي واجتهادي، وذلك في يوم كذا [في][10] ٤٦٠ب

(١) "معها" سقط من (د، ز).
(٢) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): إلى.
(٣) المثبت من (ت، د، ز) وساقط من (الأصل، ظ).
(٤) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): فيما.
(٥) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): هذا.
(٦) "في" سقط من (ت، د، ز).
(٧) "حكمي" سقط من (ظ).
(٨) في (ظ): الحقيقة.
(٩) في (د، ز): الحكمي.
(١٠) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): إلى.

شهر كذا من سنة كذا، وكلما كتبناه هاهنا، فهو الكتابة في التفريق بسبب العجز عن النفقة، وفسخ النكاح بسبب الهبة[1].

قال [القاضي][2] الإمام ثقة الدين محمد بن علي الحلواني[3] رحمه الله تعالى: صحبت كثيرًا من القضاة الكبار فما رأيتهم أجابوا إلى شيء من الحوادث المجتهد فيها[4] في الكتب[5] إلى القاضي [الشفعوي][6] إلا في اليمين المضافة، فإن دلائل أصحاب الحديث في ذلك لائحة، وبراهينهم فيها واضحة، والشبان يتجاسرون إلى هذه اليمين، ثم يحتاجون إلى التزوج[7]، فيضطرون إلى ذلك، [فلو لم][8] يجبهم القاضي إلى ذلك [ربما][9] يقعون في الفتنة[10].

---

(١) انظر: المحيط البرهاني ١١/ ٥١٠، فتح القدير ٣/ ٢٠٣، العناية ٨/ ٣٢٤، درر الحكام ٨/ ٣٩١، الدر المختار ٣/ ٨٤٧.

(٢) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٣) علي بن محمد بن أحمد بن محمود أبو القاسم بن الحلواني. كان فاضلاً مناظراً، لقي الملوك، وصنف في عدة فنون. وله شعر جيد. توفي سنة ٤٤٣هـ.

انظر: تاج التراجم ١/ ١٥، طبقات الحنفية ١/ ٣٨.

(٤) "فيها" سقط من (د).

(٥) في (د، ز): الكتابة.

(٦) في (ت، د، ز) الشافعي.

(٧) في (د، ز): للتزوج.

(٨) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): فلولا.

(٩) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): بما.

(١٠) انظر: الفتاوى الهندية ٦/ ١٥٧.

سجل في إثبات الدين على غريم بالكتاب الحكمي[1]:

صورته رجل له على رجل دين، وله بذلك شهود في كورة أخرى، ولا يمكنه الجمع[2] بين الخصم وبين الشهود لبعد المسافة، فادعى صاحب الدين في الكورة التي [فيها][3] الشهود عند القاضي، والتمس منه سماع [دعواه][4] على الغائب، وسماع البينة على ذلك، فيكتب القاضي له ذلك[5].

صورة الكتاب الحكمي: بسم الله الرحمن الرحيم كتابي هذا أطال الله بقاء القاضي الإمام، ويذكر ألقابه ونسبه إليه، وإلى كل من يصل إليه من قضاة المسلمين وحكامهم، أدام الله عزه وعزهم وسلامته وسلامتهم، والحمد لله رب العالمين والصلاة على رسوله محمد وآله أجمعين، من مجلس قضائي بكورة كذا [وأنا][6] [يوم أمرته][7] بكتابة هذا الكتاب أتولى عمل القضاء بها ونواحيها، وقضاياي بها

---

(١) الكتاب الحكمي :كتاب القاضي إلى القاضي في الحقوق إذا شهد به عنده فإن شهدوا على خصم حاضر حكم بالشهادة، وكتب بحكمه، وإن شهدوا به بغير حضرة الخصم، لم يحكم وكتب بالشهادة ليحكم المكتوب إليه بها، ولا يقبل الكتاب إلا بشهادة رجلين أو رجل وامرأتين ويجب أن يقرأ الكتاب عليهم ليعرفوا ما فيه أو يعلمهم به ثم يختمه بحضرتهم، ويسلمه إليه فإذا وصل إلى القاضي لم يقبله إلا بحضرة الخصم فإذا سلمه الشهود إليه، نظر إلى ختمه فإذا شهدوا أنه كتاب فلان القاضي سلمه إلينا في مجلس حكمه وقضائه وقرأه علينا وختمه، فتحه القاضي وقرأه على الخصم وألزمه ما فيه ولا يقبل كتاب القاضي إلى القاضي في الحدود والقصاص.
انظر: المحيط البرهاني ١١/ ٥٤٢، بداية المبتدي ١/ ١٥٠، الهداية ٣/ ١٠٥، البحر الرائق ٧/ ٣، مجمع الأنهر ٣/ ٢٢٩، الفتاوى الهندية ٦/ ٢٠٢.

(٢) في (ت): يجمع.

(٣) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): في.

(٤) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل): الدعوى، وفي (ظ): دعوى.

(٥) "ذلك" سقط من (ت).

(٦) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): أو أنا.

(٧) المثبت من (ت)، وفي (الأصل): اليوم أمرته، وفي (د، ز): يوم أمرت، وفي (ظ): اليوم أموت.

ونواحيها نافذة، وأحكامي فيها بين أهلها جارية من قبل فلان، والحمد لله على نعمه[1] التي لا تحصى وآلائه التي لا تستقصى، أما بعد: فقد حضر مجلس قضائي، وإن شاء كتب: والذي اقتضى تحرير هذا الكتاب إليه وإليهم، أنه حضر مجلس قضائي بكورة كذا يوم كذا من شهر كذا من سنة كذا، رجل ذكر أنه يسمى كذا من غير خصم أحضره ولا نائب عن خصم أحضره، فادعى هذا الذي حضر على غائب ذكر أنه يسمى كذا[2] تكتب الدعوى من أولها على نحو ما قلنا، إلى قوله: والتمس مني سماع دعواه هذه على الغائب المسمى المحلى فيه، وسماع البينة على دعواه، للكتاب[3] الحكمي إليه، أدام الله عزه، وإلى كل من يصل إليه من قضاة المسلمين وحكامهم، فأجبته إلى ذلك، فأحضر[4]/ المدعي هذا نفرًا ذكر أنهم ٤٦١أ
شهوده، وهم[5] فلان وفلان [وفلان][6]، فشهد كل واحد منهم عقيب الاستشهاد بعد الدعوى هذه، من نسخة قرئت عليهم، [وهذا][7] مضمون تلك النسخة، ثم بعد الفراغ من [كتابة][8] ألفاظ شهادتهم[9] تكتب: فأتوا بالشهادة كذلك على وجهها وساقوها على سننها [فسمعتها][10]، وأثبتها في المحضر المخلد في ديوان

---

(١) في (ظ): نعمته.
(٢) من قوله "من غير خصم" إلى قوله "يسمى كذا" سقط من (د، ز).
(٣) في (ظ): الكتاب.
(٤) زاد في (الأصل): هذا، والصحيح ما أثبت من (ت، د، ز، ظ).
(٥) "وهم" سقط من (د).
(٦) المثبت من (د، ز، ظ) وساقط من (الأصل، ت).
(٧) المثبت من (ت، ز، ظ)، وفي (الأصل، د): وهذه.
(٨) المثبت من (د، ز)، وفي (ت): كتبة، وفي (الأصل، ظ): كتب.
(٩) في (د، ز): الشهادة.
(١٠) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

الحكم قبلي، ورجعت في التعرف عن حالهم إلى من إليه [رسم][1] التزكية والتعديل بالناحية، فنسبوا إلى العدالة والرضا وقبول القول، فقبلت شهادتهم لإيجاب العلم قبولها، ثم سألني المدعي هذا الذي حضر بعد هذا كله مكاتبة القاضي فلان[2] ومكاتبة كل من يصل إليه كتابي هذا من قضاة المسلمين وحكامهم بما جرى له عندي من ذلك، فأجبته إليه وكاتبته [وإياهم][3] بما جرى له عندي من ذلك، معلمًا ذلك إياه وإياهم، منهيًا ذلك إليه وإليهم، حتى أنه إذا وصل كتابي هذا إليه أو[4] إليهم مختومًا بخاتمي صحيح الختم على الرسم[5] في مثله، وثبت عنده من الوجه الذي يوجب العلم قبله، قدم في باب مورده ما [يحق لله][6] عز وعلا عليه[7] تقديمه [فيه][8] بتوفيق[9] الله عز وجل[10].

ويجب أن يصون آخر الكتاب عن[11] إلحاق[12] الاستثناء[13] به[14] وهو كلمة: إن شاء الله تعالى؛ لأن ذلك يأتي على جميع ما تقدم عند أبي حنيفة رضي الله عنه،

---

(١) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): سم.

(٢) "فلان" سقط من (د، ز).

(٣) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): إياهم.

(٤) في (د، ز): و.

(٥) في (ت): الرسوم.

(٦) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): لحق الله.

(٧) "عليه" سقط من (ت).

(٨) المثبت من (ت، د، ز) وساقط من (الأصل، ظ).

(٩) في (ظ): بتقويم.

(١٠) انظر: رسوم القضاة، ص٢٤٥.

(١١) في (ظ): من.

(١٢) زاد في (ت): كلمة.

(١٣) في (ت، د، ز): الاشتباه.

(١٤) "به" سقط من (د).

شاء الله تعالى؛ لأن ذلك يأتي على جميع ما تقدم عند أبي حنيفة رضي الله عنه، فيبطل به الكتاب[1]، ويقرأ القاضي الكتاب على من يشهده عليه ويعلمه بمضمونه، ويشهده أنه كتابه[2] إلى قاضي كورة كذا، [و][3] إلى[4] من يصل إليه من قضاة المسلمين وحكامهم.

واعلم، أن رسم هذا الكتاب أن يكتب على ثلاثة أنصاف قرطاس أو أكثر أو أقل بقدر ما تمس الحاجة إليه موصولًا بعضها ببعض، ويعنون الكتاب بعنوانين: أحدهما من الخارج، والآخر من الداخل، فيكتب من الجانب [الأيمن][5]: إلى القاضي فلان بن فلان [الفلاني][6] قاضي كورة كذا ونواحيها، نافذ القضاء والإمضاء بها بين أهلها، وإلى كل من يصل إليه من قضاة المسلمين وحكامهم[7]، ويكتب من الجانب الأيسر[8] من الكتاب من فلان بن فلان الفلاني قاضي كورة كذا

---

(١) انظر: رسوم القضاة، ص ٢٤٦.
(٢) في (ت، ز): كاتبه.
(٣) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): أو.
(٤) زاد في (د، ز): كل.
(٥) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): الأول.
(٦) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).
(٧) في (ظ): وحاكمهم.
(٨) في (ز): الأيمن.

ونواحيها نافذ القضاء والإمضاء بها بين أهلها[1]، ويعلم على ما[2] أوصى له من الخارج من الجانبين، الوصل صحيح، وعلى داخله من الجانب الأيمن الحكم لله تعالى، ويكتب أسماء الشهود الذين شهدوا[3] على الكتاب في آخر الكتاب، وأنسابهم ومساكنهم ومصلياتهم[4]، [ثم][5] يوقع القاضي على صدر الكتاب بتوقيعه بخطه، ويكتب في آخره: يقول فلان بن فلان الفلاني: [كتب][6] هذا الكتاب عني بأمري وجرى الأمر[7] على [ما][8] بيَّن/ فيه عندي، وهو كله مكتوب على ثلاثة أنصاف من الكاغد[9] موصول بوصلين مكتوب على [كل][10] وصل من وصليه من الخارج[11] الوصل صحيح من الجانبين، ومن الداخل مكتوب على كل وصل من الجانب الأيمن الحكم لله تعالى، معنون بعنوانين داخلًا وخارجًا، موقع بتوقيعي[12] كذا مختوم بخاتمي، ونقش خاتمي الذي ختمت به هذا الكتاب كذا، وأشهدت على

٤٦١ب

---

(١) من قوله "وإلى كل من" إلى قوله "بها بين أهلها" سقط من (ت).
(٢) "ما" سقط من (ت، د، ز).
(٣) في (د، ز): أشهدوا.
(٤) في (ظ): ومصلياهم.
(٥) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): لم.
(٦) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): كتبت.
(٧) زاد في (د، ز): فيما.
(٨) المثبت من (ت، د، ز) وساقط من (الأصل، ظ).
(٩) الكاغد: بفتح الغين، أهمله الجوهري، وقال الصاغاني: هو: القرطاس فارسي (معرب).
انظر: تاج العروس مادة «ك غ د» ٩/ ١١٠.
(١٠) المثبت من (ت، د، ز) وساقط من (الأصل، ظ).
(١١) في (د، ز): خارج.
(١٢) زاد في (د، ز): وتوقيعي.

مضمون هذا الكتاب [الشهود المسمين آخر هذا الكتاب][1]، وسأشهدهم على الختم أيضًا إذا ختمته، وكتبت التوقيع على الصدر، وهذه الأسطر السبعة، أو كذا كما يكون بخط يدي حامدًا[2] لله تعالى ومصليًا على رسوله[3] محمد وآله، ثم يختم الكتاب على الرسم، ويشهد القاضي أولئك [الشهود][4] الذين أشهدهم على الكتاب على الختم.

وينبغي للقاضي الكاتب أن يكتب من هذا الكتاب نسخة أخرى تكون مع الشهود يشهدون بما فيها عند الحاجة إلى شهادتهم[5][6]، ويسمى ذلك بالفارسية كشاد نامه.

وإذا عرفت صورة الكتاب الحكمي جئنا إلى إثباته عند القاضي المكتوب إليه، فنقول: الطريق في إثباته أن يكتب: قد[7] حضر مجلس القضاء في كورة كذا قبل القاضي فلان رجل ذكر أنه يسمى فلان بن فلان، وفي يده[8] كتاب حكمي، وأحضر مع نفسه رجلًا ذكر أنه يسمى كذا، فادعى[9] أن له عليه وفي ذمته كذا درهمًا دينًا لازمًا وحقًّا واجبًا بسبب صحيح، وطالبه بالجواب عن ذلك، فأنكر المدعى عليه، فعرض علي كتابًا مختومًا، وزعم أنه كتاب القاضي فلان بن فلان كتبه إليك

---

(١) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).
(٢) في (ظ): خادمًا.
(٣) في (د، ز): نبيه.
(٤) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).
(٥) في (ت): حاجتهم.
(٦) انظر: رسوم القضاة ص٢٤٩.
(٧) "قد" سقط من (د، ز).
(٨) في (د، ز): يديه.
(٩) في (د، ز): وادعى.

في إثبات ما ادعيت عليه من الدين، وهو قاضي كورة كذا نافذ القضاء والإمضاء بين أهلها يومئذ، واليوم هو قاض بها موقع بتوقيعه مختوم بختمه، وأنه أشهد عليه الشهود [المسمين][1] في هذا الكتاب، وأحضر نفرًا ذكر أنهم شهوده على الكتاب والختم، وسأل مني الاستماع [إليهم][2]، فأجبته إليهم وهم فلان وفلان [وفلان][3]، فشهد هؤلاء الشهود جميعًا الواحد منهم بعد الآخر عقيب الدعوى، والجواب بالإنكار من هذا المدعى عليه أن هذا الكتاب أشاروا[4] إليه كتاب القاضي فلان بن فلان، وهو[5] قاضي كورة كذا، وكان هو[6] يوم كتب هذا الكتاب [أشاروا][7] إليه[8] قاضيًا نافذ القضاء بها، واليوم هو على قضائه بها، كتبه إليك، وأشاروا [إليَّ بثبوت][9] هذا الدين، وذلك [كذا][10] لهذا المدعي[11] على[12] المدعى عليه وأشاروا إليه، وأن الختم الذي على هذا الكتاب ختمه، وأشاروا [إلى][13]

٤٦٢أ

(١) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): المسلمين.
(٢) المثبت من (ت، د، ز) وساقط من (الأصل، ظ).
(٣) المثبت من (ت، د، ز) وساقط من (الأصل، ظ).
(٤) في (د، ز): وأشاروا.
(٥) في (ز، ظ): هو.
(٦) "هو" سقط من (ت، د، ز).
(٧) المثبت من (ت، ز، ظ)، وفي (الأصل، د): وأشاروا.
(٨) "أشاروا إليه" سقط من (ت).
(٩) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ظ): إلي مثبوت، وفي (ت): إلى ثبوت.
(١٠) المثبت من (ت، د، ز) وساقط من (الأصل، ظ).
(١١) زاد في (ت، د، ز): وأشاروا إليه.
(١٢) زاد في (د، ز): هذا.
(١٣) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

الختم[1]، وأن التوقيع الذي على الصدر توقيعه وأشاروا إليه، و[2] أشهدنا عليه وعلى ما في مضمونه، وكان هو نافذ القضاء بكورة كذا حين أشهدنا عليه، فسمعت/ شهادتهم، وأثبتها في المحضر المخلد في خريطة الحكم قبلي، ورجعت في التعرف عن أحوالهم إلى[3] من إليه رسم التزكية والتعديل بالناحية، فنسب ثلاثة منهم [أو اثنان منهم][4] إلى العدالة وجواز الشهادة وقبول القول، فقبلت شهادتهم هذه لإيجاب العلم قبولها، وثبت عندي بشهادتهم أن هذا الكتاب كتاب القاضي فلان، وفضضته بمحضر من[5] الخصمين والشهود، فوجدته موقع الصدر معلم الأوصال ظاهرًا وباطنًا مكتوبًا في كذا من الكواغد موصولًا بعضها [ببعض][6]، معنون من[7] الداخل والخارج، مبينًا أسامي الشهود هؤلاء الذين شهدوا على[8] الكتاب[9] عندي في آخره موافقًا للدعوى التي ادعاها هذا المدعي قبل فض الختم على ما هو الرسم في كتب القضاة، فقبلته قبول[10] مثله، ثم ينسخ الكتاب في السجل فيقول: وهذه نسخة هذا الكتاب الذي [فككته][11]، ثم بعد

---

(١) زاد في (الأصل، ظ): إليه.

(٢) "و" سقط من (د، ز).

(٣) في (ظ): إليه.

(٤) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل): أو أشار، وفي (ظ): أو أشاروا.

(٥) "من" سقط من (ت، د، ز).

(٦) المثبت من (ت، د، ز) وساقط من (الأصل، ظ).

(٧) "من" سقط من (ت، د، ز).

(٨) زاد في (الأصل): هذا.

(٩) في (ظ): أن هذا الكتاب الفلاني.

(١٠) في (ظ): قبولًا.

(١١) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): فككناه.

الفراغ من نسخة الكتاب يقول: فعرضت ذلك على المشهود عليه، وأعلمته بثبوت ذلك عندي، ومكنته من إيراد الدفع، فلم يأتِ بالدفع، ولا أتى بالمخلص، وظهر عندي عجزه عن ذلك، فسألني هذا الذي حضر الحكم له بما ثبت له عندي من ذلك، وكتبت[1] ذلك[2] له في وأعلمته بثبوت ذلك عندي من إيراد الدفع، فلم يأتِ بالدفع ذلك وكتب ذكر له في ذلك والإشهاد عليه[3]، فأجبته إلى ذلك واستخرت الله تعالى في[4] ذلك، وسألته العصمة من[5] الزيغ والزلل والوقوع في الخطأ والخطل، [واستوثقته][6] لإصابة الحق، وحكمت لهذا المدعي على هذا المدعى عليه بثبوت هذا الدين المذكور[7] مبلغه وجنسه فيه لهذا[8] المدعي على هذا المدعى عليه بإقراره له بذلك بشهادة الشهود[9] الذين شهدوا عليه في مجلس الحكم بكورة كذا عند القاضي فلان بن فلان، [الذين][10] أثبت أسماءهم [في هذا الكتاب بمحضر من هذين المتخاصمين في وجههما في مجلس قضائي][11] بين الناس في كورة كذا على سبيل الإعلان دون الخفية والكتمان، حكمًا أبرمته وقضاء

---

(١) في (د، ز): وكتب.

(٢) زاد في (د، ز).

(٣) في (ر ظ) [في ذلك والإشهاد عليه].

(٤) "في" سقط من (ز).

(٥) في (د، ز): عن.

(٦) المثبت من (ز، ظ)، وفي (الأصل، ت، د): واستوقفته.

(٧) "المذكور" سقط من (ز).

(٨) زاد في (ت): الذي على هذا.

(٩) في (ت): شهوده.

(١٠) المثبت من (ت، د، ز) وساقط من (الأصل، ظ).

(١١) المثبت من (د، ز، ظ) وساقط من (الأصل، ت).

نفذته إلى آخر ما سيأتي بعد هذا إن شاء الله تعالى[1].

وإن كتب[2] هذا السجل على ظهر الكتاب الحكمي أو موصولًا به، كان أسهل[3] وأقصر فلا يحتاج إلى نسخ الكتاب، وكلما وقعت الحاجة إلى ذكر الكتاب يشير إليه[4]، والله تعالى أعلم.

سجل في دعوى الدين:

يكتب بعد التسمية: يقول القاضي فلان، يذكر لقبه واسمه ونسبه، المتولي لعمل القضاء والأحكام بكورة كذا ونواحيها يوم كذا من شهر كذا من سنة كذا: رجل ذكر أنه يسمى كذا، فادعى هذا الذي حضر على هذا الذي أحضره معه كذا[5] كذا دينارًا، إلى آخر ما ذكرناه في المحاضر، فسئل/ المدعى عليه فأجاب بالإنكار، ٤٦٢ب
أحضر هذا المدعي نفرًا ذكر أنهم شهوده، وسألني الاستماع إلى شهادتهم، فأجبته[6] إليه [واستشهدت الشهود][7]، وهم فلان وفلان [وفلان][8]، فشهد هؤلاء الشهود

---

(١) انظر: رسوم القضاة ص٢٤٧.

(٢) زاد في (ظ): في.

(٣) في (د، ز): أشهد.

(٤) قال في رسوم القضاة: (ويجب أن تعلم أن الكتاب متى طوي على السجل يجب وصل السجل بالكتاب حتى يصير من الكتاب، وقد قال بعض الفقهاء إن السجل متى لم يكن موصولا بالكتاب، لا يجب الحكم به وكان ذلك إحالة على الحكم بما ليس من الكتاب) ص٢٤٧.

(٥) "كذا" سقط من (ت، د، ز).

(٦) في (ت): فأجبت.

(٧) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل): واستشهد، وفي (ت): فاستشهد الشهود، وفي (ظ): واستشهد من الشهود.

(٨) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

عندي بعد ما استشهدوا عقيب دعوى المدعي، والجواب بالإنكار من المدعى عليه هذه شهادة متفقة الألفاظ والمعاني مستقيمة منتظمة للمدعي من غير زيادة ولا نقصان، فأتوا كذلك بهذه الشهادة على وجهها وساقوها على سننها، وأشار كل واحد منهم إلى [مواضع][1] الإشارة، فسمعت شهادتهم هذه، وأثبتها في المحضر المخلد في خريطة الحكم، فبعد ذلك إن كان الشهود عدولًا معروفين بالعدالة عنده يكتب: قبلت[2] شهادتهم هذه لكونهم معروفين عندي بالعدالة وجواز الشهادة، وإن لم يكونوا معروفين عنده بالعدالة يكتب: وعدلوا بتعديل المعدلين بعد الرجوع إليهم في التعرف عن أحوالهم، فسمعت شهادتهم وقبلتها قبول مثلها لإيجاب الشرع قبولها من الوجه الذي بين فيه، وثبت عندي بشهادة هؤلاء الشهود ما شهدوا على ما شهدوا به، فأعلمت المشهود عليه هذا وأخبرته بثبوت ذلك عندي، ومكنته من إيراد الدفع ليورد دفعًا لهذه الدعوى، إن كان له فيها دفع، فلم يأتِ بالدفع ولا أتى بالمخلص، وظهر عندي عجزه عن ذلك، ثم سألني هذا المدعي المشهود له الحكم [له][3] [على هذا المشهود[4]][5] بما ثبت له عندي [من][6] ذلك في وجه خصمه هذا المشهود عليه، وكتابة سجل له فيه[7] والإشهاد عليه؛ ليكون حجة

---

(١) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): موضع.

(٢) في (د): وقبلت.

(٣) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ت، ظ): عليه.

(٤) زاد في (د، ز): عليه.

(٥) المثبت من (ت، د، ز) وساقط من (الأصل، ظ).

(٦) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): في.

(٧) زاد في (ت): ذلك.

له في ذلك، [فأسعفته][1] إلى ذلك واستخرت الله تعالى في ذلك، وسألته العصمة من الزيغ والزلل، واستعصمت به عن الوقوع في الخطأ والخلل، [واستوثقته][2] لإصابة الحق، وحكمت لهذا المدعي على هذا المدعى عليه بثبوت إقرار هذا المدعى عليه بالمال المذكور مبلغه وجنسه وصفته وعدده في هذا السجل دينًا لازمًا عليه وحقًّا واجبًا بسبب صحيح لهذا المدعي، بشهادة هؤلاء الشهود المسمين المعدلين في ترتيب هذا السجل، بمحضر من المدعي والمدعى عليه هذين في وجههما مشيرًا إلى كل واحد منهما في مجلس قضائي بكورة كذا، بين الناس على سبيل التشهير والإعلان دون الخفية والكتمان، حكمًا أبرمته وقضاء نفذته مستجمعًا شرائط الصحة والنفاذ، وألزمت المحكوم[3] عليه هذا إيفاء هذا المال المذكور مبلغه وجنسه وصفته وعدده فيه إلى هذا المحكوم[4] له، وتركت المحكوم عليه هذا، وكل ذي حق وحجة ودفع على حجته ودفعه[5]/ ، وأمرت بكتابة هذا السجل حجة للمحكوم له ٤٦٣أ
في ذلك، وأشهدت عليه حضور مجلسي من أهل العلم والعدالة والأمانة والصيانة، وذلك في يوم كذا من سنة كذا[6].

فهذه الصورة التي كتبناها في هذا السجل أصل في جميع السجلات لا يتغير شيء مما فيها إلا الدعاوى، فإن الدعاوى كثيرة لا يعدها الإحصاء ولا يأتيها

---

(١) المثبت من (ت، د)، وفي (الأصل، ظ): فاستعفته، وفي (ز): فأشفعته.
(٢) المثبت من (ت، د)، وفي (الأصل، ت، ز): واستوقفته.
(٣) زاد في (د): له وتركت المحكوم.
(٤) "المحكوم" سقط من (د).
(٥) "ودفعه" سقط من (د، ز).
(٦) انظر: رسوم القضاة ص٢٢٤.

الاستقصاء، وليس كتابة السجل إلا إعادة الدعوى المكتوبة في المحضر[1] بعينها، وإعادة لفظة الشهادة [عقيبها، ثم بعد الفراغ من كتابة لفظة الشهادة][2]، سائر السجلات على نحو ما بينا[3] في هذا السجل، والسيف يضاربه.

صورة إمضاء هذا السجل [يكتب المحضر][4] بهذه الصورة:

حضر فلان وأحضر مع نفسه فلانًا، فادعى هذا الذي حضر على هذا الذي أحضره معه أن هذا الذي أحضره معه كان أقر لهذا الذي حضر بهذا المال المذكور في هذا السجل، وقضى القاضي بهذا المال لهذا الذي حضر على هذا الذي أحضره معه في كورة كذا، بشهادة هؤلاء الشهود، كما ينطق به هذا السجل الذي [أورده][5] هذا الذي حضر[6] مجلس هذه[7] الدعوى، وهو سجل قاضي كورة كذا، فأجاب المدعى عليه بالإنكار، وقال: ليس [هذا][8] سجل قاضي كورة كذا ولا[9] علم [لي][10] بذلك، فاستحضر المدعي نفرًا ذكر أنهم [شهوده][11]، فشهد كل واحد منهم عقيب الاستشهاد من [المدعي][12]، وجواب المدعى عليه بالإنكار على وفق دعوى

---

(١) زاد في (د): المكتوبة.

(٢) المثبت من (ت، د، ز) وساقط من (الأصل، ظ).

(٣) في (د، ز): بيناه.

(٤) المثبت من (ت، د، ز) وساقط من (الأصل، ظ).

(٥) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): أفرده.

(٦) زاد في (د، ز): على هذا الذي حضر.

(٧) في (د، ز): هذا.

(٨) المثبت من (ت، د، ز) وساقط من (الأصل، ظ).

(٩) "لا" سقط من (ز).

(١٠) المثبت من (ت، د، ز) وساقط من (الأصل، ظ).

(١١) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل): شهود، وفي (ظ): شهدوا.

(١٢) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): الدعوى.

المدعي، فبعد ذلك يقول القاضي فلان بن فلان قاضي كورة كذا ونواحيها، [إلى آخره][1] ثبت عندي من الوجه الذي[2] تثبت[3] به الحوادث الحكمية والنوازل الشرعية أن المحكوم عليه المذكور اسمه ونسبه في باطن هذا السجل، كان أقر لهذا الذي حضر [بهذا][4] المال المذكور فيه، وحكمت عليه[5] بثبوت هذا المال [المذكور في هذا السجل على[6] الوجه الذي ينطق به هذا السجل، وأمرت المحكوم عليه بإيفاء هذا المال][7] إلى هذا المحكوم له، والخروج عنه إليه، وكان هذا مني في مجلس قضائي في كورة كذا في شهر كذا من سنة كذا، إلى آخر[8] ما ذكرناه، والله الموفق للصواب.

إثبات سجل أورده رجل من بلده[9] للرجوع بثمن البرذون المستحق:

صورة ذلك رجل اشترى من آخر برذونًا بثمن معلوم وتقابضا، ثم ذهب المشتري بالبرذون إلى بلدة أخرى، فاستحق هذا البرذون رجل بالبينة في مجلس قضاء تلك البلدة، وقضى قاضي تلك البلدة بملكية البرذون للمستحق على المشتري وكتب للمشتري، وهو المستحق عليه بذلك سجلًا، فأورد المستحق عليه

٤٦٣ب

---

(١) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): إلى آخر ما.

(٢) زاد في (الأصل، ظ): ذكر.

(٣) في (ظ): يثبت.

(٤) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): هذا.

(٥) "عليه" سقط من (د).

(٦) زاد في (ظ): هذا.

(٧) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٨) "آخر" سقط من (ت).

(٩) في (ت): بلدة.

[هذا][1] السجل إلى البلدة التي كان فيها الشراء، وأراد الرجوع على بائع البرذون بالثمن، فجحد/ بائعه الاستحقاق والسجل، فإنه يحتاج إلى إثبات السجل الذي أورده على البائع بالبينة، وعند ذلك يحتاج إلى كتابة المحضر، وصورة ذلك: حضر وأحضر، فادعى هذا الذي حضر على هذا الذي أحضره معه جميع ما تضمنه ذكر سجل أورده من قبل قاضي كورة كذا، وهذه نسخته، وينسخ السجل والمحضر من أوله إلى آخره، ويكتب توقيع قاضي تلك البلدة على صدر السجل، ويكتب خط قاضي تلك البلدة بعد تاريخ السجل، يقول فلان القاضي بكورة كذا، هذا سجل[2] إلى آخره، ثم[3] يكتب: فادعى[4] هذا الذي حضر[5] على هذا الذي أحضره معه [أن هذا الذي حضر كان اشترى من هذا الذي أحضره معه][6] هذا البرذون الموشى الموصوف في هذا السجل المحول نسخته إلى هذا المحضر بكذا، وأنه كان باعه منه بهذا الثمن بيعًا صحيحًا، وقد وقع التقابض بينهما في الثمن والمثمن، ثم إن فلان بن فلان يعني المستحق استحق هذا البرذون بعينه من يدي هذا الذي حضر في مجلس الحكم بكورة كذا عند قاضيها فلان بن فلان، ببينة عادلة قامت عنده لهذا المستحق على هذا المستحق عليه وجرى الحكم بينهما[7] لهذا المستحق بهذا[8] البرذون على

---

(١) المثبت من (ت، د، ز) وساقط من (الأصل، ظ).

(٢) في (ت، د، ز): سجلي.

(٣) "ثم" سقط من (ز).

(٤) زاد في (ت): فلان.

(٥) زاد في (ت): واحضر معه.

(٦) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٧) في (د، ز): منه.

(٨) "من قوله عليهذا المستحق" إلى قوله "المستحق بهذا" سقط من (ظ).

المستحق عليه، وأخرج هذا القاضي هذا البرذون من يد[1] هذا المستحق عليه [وسلمه][2] إلى هذا المستحق كما ينطق به السجل المحول نسخته إلى هذا المحضر من أوله إلى آخره بالتاريخ المؤرخ فيه، وأن قاضي بلدة كذا المذكور اسمه[3] ونسبه في هذا السجل المحول نسخته إلى هذا المحضر كان قاضيًا يومئذ بكورة كذا نافذ القضاء بين أهلها من قبل فلان بن فلان، وأن لهذا الذي حضر حق الرجوع على هذا الذي أحضره معه بالثمن المذكور فيه، وهو في علم من هذا الاستحقاق، فواجب عليه رد هذا الثمن الذي قبضه منه وطالبه بذلك وسأل مسألته فسئل فقال: مرا ازين سجل علم نيست ومرابكسي جيزي دادني نيست[4].

سجل هذه الدعوى:

يكتب صدر السجل على الرسم، وقيد[5] دعوى المدعي إلى جواب المدعى عليه على نحو ما بينا، ثم يكتب: أحضر المدعي هذا نفرًا ذكر أنهم شهوده وهم فلان وفلان وفلان وسألني الاستماع إلى شهادتهم فأجبت إليه، فاستشهد الشهود هؤلاء، فشهدوا عقيب دعوى المدعي هذا والجواب من المدعى عليه بالإنكار [من][6] نسخة قرئت عليهم، ومضمون تلك النسخة: كواهي مي دهم كي ين سجل، وأشار إلى السجل الذي أورده المدعي، هذا سجل قاضي فلان شهراست ابن كه نام وبست وي اندرين سجل است ومضمون ابن سجل حكم وفضا ابن

(١) في (ز): هذا.

(٢) المثبت من (د) وفي (الأصل، ت، ظ): وسلم.

(٣) في (د، ز): واسمه.

(٤) انظر رسوم القضاة ص١٦٤. ٤٦٤أ

(٥) في (ت، د): وتعيد، وفي (ز): وتعيدي.

(٦) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): في.

قاضي ابن شهر است كي درين، سجل مذكور است حكم كرد مرين مستحق را بهذا البرذون المذكور في هذ السجل على هذا المستحق عليه، وكان هذا القاضي الذي قضى بمضمون هذا السجل يومئذ كان قاضيًا ببلدة كذا، وأشهدنا على سجله هذا من أوله إلى آخره، فأتوا بالشهادة على وجهها/ ، وساقوها على سننها[1]، فسمعت شهادتهم، وأثبتها في المحضر المخلد في ديوان الحكم قبلي، فرجعت في التعرف عن أحوالهم إلى من[2] إليه رسم التعديل في الناحية، فنسبوا إلى العدالة وجواز الشهادة، فثبت عندي بشهادة هؤلاء الشهود ما شهدوا[3] به على ما شهدوا به، فأعلمت المشهود عليه هذا بثبوت ذلك[4]، ومكنته من إيراد [الدفع][5]، فلم يأتِ بالدفع ولا أتى بالمخلص، فحكمت بثبوت هذا السجل المنتسخ فيه أنه سجل فلان القاضي، وأن مضمونه حكمه، وأنه كان يوم هذا الحكم والقضاء الموصوف فيه، ويوم الإشهاد عليه كان قاضيًا نافذ القضاء بكورة كذا، فأمضيت حكمه الموصوف فيه وحكمت بصحته بمحضر من المتخاصمين في وجههما، وأطلقت للمستحق عليه وهو هذا الذي حضر الرجوع بالثمن المذكور فيه على هذا الذي أحضره معه بعدما فسخت العقد الذي كان جرى بينهما، وكان هذا السجل الذي [أورده][6] هذا الذي حضر، وجواب نسخته فيه، محضرًا وقت حكمي هذا مشارًا

---

(١) في (د، ز): سببها.

(٢) في (ت): ما.

(٣) في (ت، ز): شهدا.

(٤) "ذلك" سقط من (ت).

(٥) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): النفع.

(٦) المثبت من (ز، ظ)، وفي (الأصل، ت، د): أورد.

إليه، وأشهدت على ذلك حضور مجلسي، وكان ذلك [كله][1] في مجلس قضائي في كورة كذا في يوم كذا من شهر كذا من سنة كذا.

وعلى هذا يقاس [الباقي][2]، فإنه يطول ذكره، والله تعالى أعلم بالصواب.

---

(١) المثبت من (ت، ظ) وساقط من (الأصل، د، ز).

(٢) المثبت من (ت، ز)، وفي (الأصل، د، ظ): الثاني.

النوع الثاني: في بيان الخلل والمطاعن في المحاضر والسجلات:

قال الشيخ الإمام الزاهد فخر الإسلام [علي][1] البزدوي[2] رحمه الله تعالى: ينبغي للمدعي أن يقول في دعواه أين مدعي بحق منست وملك منست، ولا يكتفى بقوله[3] أين مدعي ملك منست وحق من [حتى][4] لا يمكن أن يلحق به، وحق [من في][5]، وكذلك في جواب المدعى عليه لا يكتفى بقوله: ملك منست وحق من، وينبغي أن يقول: ملك منست وحق منست، وكذلك هذا في قول الشاهد لا يكتفى بقوله: أين ملك أين مدعي است وحق وي لما ذكرنا.

وبعض مشايخنا رحمهم الله اكتفوا بقول المدعي: ملك منست وحق من إلى آخر ما [ذكرنا][6]، وإذا قال الشهود في شهادتهم: أين مدعي ملك أين مدعي است، ولم يقولوا: دردست أين مدعى عليه بنا حق است، اختلف المشايخ رحمهم الله فيه، والصحيح أن المدعي إن طلب من القاضي القضاء بالملك تقبل هذه الشهادة، ويقضى بالملك، وإن طلب التسليم؛ فالقاضي لا يقضي به ما لم يقولوا: دردست أين مدعى عليه بنا حق است[7].

---

(١) المثبت من (ت) وساقط من (الأصل، د، ز، ظ).

(٢) علي بن محمد بن الحسين، فخر الإسلام البزدوي، كان إمام الحنفية في ما وراء النهر في زمانه. من تصانيفه: شرح الجامع الكبير، المبسوط. توفي سنة ٤٨٢هـ.
انظر: الجواهر المضية ٢/ ٥١٤، معجم المؤلفين ٧/ ١٩٢.

(٣) في (ت): فقوله.

(٤) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): حقي.

(٥) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): مزني.

(٦) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): دنا.

(٧) انظر: تبيين الحقائق ٤/ ٢١٧، البحر الرائق ٧/ ٢٠٠، مجمع الأنهر ٣/ ٤٧٣، حاشية ابن عابدين ٧/ ٤٢٦.

ولو كتب [القاضي][1] في المحضر عند شهادة الشهود، وأشاروا إلى المتداعيين لا يقضي[2] بصحة/ المحضر؛ لجواز أن تكون الإشارة [لا في محلها بأن كانت الإشارة إلى المدعي في موضع الإشارة[3] إلى المدعى عليه، والإشارة][4] إلى المدعى عليه في موضع الإشارة إلى المدعي[5]. ٤٦٤ب

وإذا كتب في الدعوى: حضر فلان مجلس الحكم وأحضر مع نفسه فلانًا، فادعى هذا الذي حضر [عليه، لا يفتي بصحة المحضر، وينبغي أن يكتب: فادعى هذا الذي][6] على هذا الذي أحضره معه؛ لأنه بدونه يتوهم أنه أحضر هذا وادعى على غيره.

وفي السجل إذا كتب[7]: وقضيت لمحمد هذا المدعي[8] على أحمد هذا لا يفتى بصحة السجل، ولكن [يكتب][9]: وقضيت لمحمد هذا المدعي على أحمد هذا المدعى عليه.

وسئل شيخ الإسلام عطاء بن حمزة[10] رحمه الله[11] عن كتاب طويل كتبه قاضي سمرقند إلى قاضي مرو، وبعد[1] ما عرض عليه مضمونه هل [هو][2] صحيح

(١) المثبت من (ت، د) وساقط من (الأصل، ز، ظ).
(٢) في (ت، د، ز): يفتي.
(٣) من قوله "لا في محلها" إلى قوله "موضع الإشارة" سقط من (ظ).
(٤) المثبت من (د، ز، ظ) وساقط من (الأصل، ت).
(٥) انظر: فتح القدير ٧/ ٤٣١، درر الحكام ٨/ ٤٢٦، الفتاوى الهندية ٦/ ٢٣٧.
(٦) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).
(٧) في (ت): كتبت.
(٨) "المدعي" سقط من (د، ز).
(٩) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): يكتبه.
(١٠) عطاء بن حمزة السغدي، كان فاضلاً عارفاً بالمذهب، إماماً في الفروع والأصول، أخذ عنه جماعة منهم: نجم الدين النسفي.
انظر: الجواهر المضية ٢/ ٥٣٠، الفوائد البهية ص١٩٦،
(١١) انظر: طبقات الحنفية ١/ ٣٤٨.

سمرقند إلى قاضي مرو، وبعد[1] ما عرض عليه مضمونه هل [هو][2] صحيح أم لا؟ فقال: [لا؛][3] لأنه ذكر فيه الدعوى، وذكر أن الشهود، وهم فلان وفلان[4] شهدوا على موافقة الدعوى، ولم يفسر الشهادة، ولا بد من تفسيرها، وعليه فتوى [أستاذينا][5][6].

قال[7] شيخ الإسلام هذا -رحمه الله-: لما استقضي ببخارى قاضي عنبسة، وكان إمامًا كاملًا ماهرًا في علم الكتابة، وكان يكتب المحاضر والسجلات [ويستفتي][8] عن صحتها الشيخ الإمام أبا محمد عبد العزيز بن أحمد الحلواني[9]

---

(١) في (د، ز): مروة بعد، بدلًا من قوله "مرو، وبعد".

(٢) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٣) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٤) زاد في (ت، د): وفلان.

(٥) المثبت من (ت، د، ظ)، وفي (الأصل): أساتذتنا، وفي (ز): أساتذينا.

(٦) وكان الشيخ الإمام شمس الأئمة الحلواني -رحمه الله- يقول:إن كان الشاهد الأخير فصيحًا يمكنه أداء الشهادة على وجهها إلا أنه دخله حصر بسبب هيبة مجلس القضاء، أو كان عجميًّا غير فصيح، إلا أنه يمكنه بيان الشهادة بلسانه على وجهها لولا حشمة مجلس القضاء، لا يكلف تفسير الشهادة، وإذا شهد بمثل ما شهد به الأول يقبل، وإن كان الشاهد عجميًّا لا يمكنه بيان الشهادة بلسانه أصلاً، لا يقبل منه الإجمال.

وأما الشيخ الإمام شمس الأئمة السرخسي يقول: إن أحس القاضي بخيانة، من الشهود لا بد وأن يفسر الثاني الشهادة على الوجه الذي شهد به الأول، وإن لم يحس بخيانة لا يكلفه تفسير الشهادة، وإذا شهد بمثل ما شهد به الأول تقبل.

قال الصدر الشهيد رحمه الله في شرح أدب القاضي: وعليه الفتوى.

انظر: شرح أدب القاضي١/ ٣٣٢، فتاوى قاضي خان ٢/ ٢٢٩، المحيط البرهاني ٩/ ١٩٥، البحر الرائق ٧/ ٦٢، حاشية ابن عابدين ٧/ ٧٧، تكملة رد المحتار ١/ ٤٩٠.

(٧) زاد في (ظ): الشيخ.

(٨) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل): ويستقضي، وفي (ظ): يستقصي.

(٩) عبد العزيز بن أحمد بن نصر، شمس الأئمة الحلواني، نسبة إلى بيع الحلوى، فقيه حنفي، إمام

رحمه الله، وكان يكتب في جملتها لا، فلما كثر ذلك، واشتد الأمر على القاضي جاءه يومًا وقال: إن[1] الشيخ الإمام يفتي في جميع محاضرنا بلا، فقال: لأنها[2] كلها فاسدة، قال: وفيماذا فسادها؟ قال: يجب أن تتعلم لتعلم، قال: [وجئتك][3] للتعلم، قال: فإذا جئت لذلك، فاعلم بأن الخلل في تفسير الشهادة ولا بد من تفسيرها؛ [لتنظر][4] فيها أصحيحة أم لا؟

قال: فإني نظرت في المحاضر والسجلات التي هي في[5] قمطر[6] الحكم عندي من القضاة الذين كانوا قبلي، وليس فيها تفسير [الشهادات][7]، وعليها جوابك وأجوبة أقرانك بالصحة، فما بالي وحدي تشترط علي ما لم تشترط على غيري؟

قال شمس الأئمة السرخسي هذا -رحمه الله-: إنما كان كذلك؛ لأن قبلك كان القاضي الإمام[8] علي السغدي[9][1] رحمه الله، وكان يعرف الموافقة بين الدعوى

الحنفية ببخارى، توفي سنة ٤٤٨هـ، ودفن ببخارى. من كتبه: المبسوط، والنوادر.
انظر: الفوائد البهية ص٩٥، الجواهر المضية ٢/ ٤٢٩.

(١) "إن" سقط من (د).
(٢) في (د، ز، ظ): لأن.
(٣) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): جئتك.
(٤) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): لانظر.
(٥) "في" سقط من (ت).
(٦) في (د): قطر.
(٧) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): الشهادة.
(٨) زاد في (ت): أبو
(٩) هو علي بن الحسين بن محمد السغدي الملقب بشيخ الإسلام، والسغد بضم السين وسكون العين: ناحية كثيرة المياه والأشجار من نواحي سمرقند، سكن بخارى، روى عنه شمس الأئمة السرخسي (السير الكبير). توفي سنة ٤٦١هـ.

والشهادة، ولا يخفى عليه ذلك[٢]، فإذا[٣] رأيناهما أطلقا في النسخة أنهم[٤] شهدوا شهادة موافقة للدعوى اكتفينا بذلك وأفتينا بالصحة، وأما[٥] أنت وأمثالك فلا يثق بالوقوف منهم على حقيقة ذلك، فلا بد من البيان والتفسير.

رجل ادعى على رجل دراهم غطريفية[٦][٧] جيدة رائجة عددًا معلومًا، ادعى أنها كانت لأبيه[٨] عليه بسبب صحيح حال كونها رائجة، قيل: إن هذه الدعوى غير صحيحة من قبل أنه لم يبين السبب، ومن الجائز أن تكون الدراهم ثمن شيء اشتراه منه ولم يؤد الثمن حتى كسدت وفسخ البيع، فلا يبقى له حق المطالبة بالثمن، ويكون له حق المطالبة حينئذ بتسليم المبيع/ إن كان قائمًا، وبتسليم قيمة المبيع إن كان هالكًا، فلهذا يشترط بيان السبب في مثل هذه الصورة بخلاف الذهب والفضة. ٤٦٥أ

رجل بنى مسجدًا أو اتخذ أرضه مقبرة أو خانًا [ينزله][٩] الناس، فادعى رجل فيه دعوى، والباني غائب، فمتى قضي على بعض أهل المسجد فقد قضي على جميع

انظر: الجواهر المضية ٢/ ٥٦٧. تاج التراجم ص٤٣.

(١) في (ت): النسفي.

(٢) في (ت): وكان أشد معرفة لذلك.

(٣) زاد في (د، ز): وكان قبله أستاذنا الشيخ الإمام أبو علي النسفي رحمه الله وكان أشد المعرفة لذلك.

(٤) في (د، ز): فإنهم.

(٥) في (د، ز): فأما.

(٦) في (ز): عطرنقية، وفي (ظ): غطرفية.

(٧) الدراهم الغطريفية كانت من أعز النقود ببخارى، وفي مختصر التاريخ أنها منسوبة إلى غطريف بن عطاء الكندي أمير خراسان أيام الرشيد.

انظر: المغرب في ترتيب المعرب، ص٣٤٠، ٣٤١.

(٨) في (ز): لابنه.

(٩) المثبت من (ت، د)، وفي (الأصل، ز، ظ): نزله.

أهل المسجد، وأما الخان فلا؛ حتى يحضر [بانيه][1] أو نائبه؛ لأنه لا بد للخان[2] أن[3] يوكل أحدًا يقوم بأمره، هكذا في نوادر ابن رستم رحمه الله.

عرض محضر [على][4] والدي -رحمه الله-: وقد كتب فيه امرأة ادعت على زوجها أنه تزوجها على خمسين دينارًا وقد دخل بها، وبقيت في نكاحه إلى أن توفي عنها، فأحضرت شاهدين - بعدما أحضرت [وارثًا][5] - يشهد أن على[6] إقرار الزوج أنه قال: مراد اد نيست باين منكوحة خو دينجا دينار كابين، فرد المحضر لخللين: أحدهما: أنها ادعت جميع الصداق بعد الدخول، وهذه دعوى[7] غير صحيحة لما ذكر في الجامع الصغير أن المرأة إذا سلمت[8] نفسها ثم اختلفا في المهر يقول القاضي للمرأة: لابد لك أن تقري بشيء وإلا قضينا عليك [بالمتعارف][9]؛ إذ الظاهر أن المرأة لا تسلم نفسها إلى زوجها إلا إذا استعجلت شيئًا من مهرها، وهي قد ادعت هاهنا جميع الصداق بعد الدخول، وكان[10] الظاهر مكذبًا لها.

والخلل الثاني: أن الصداق اسم للمؤجل أو اسم لكل كان البعض منه مؤجلًا، ولا تقبل شهادة الشهود إذًا؛ لأنهما شهدا على إقرار الزوج بالمعجل؛ لأنهما

---

(١) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): هو.
(٢) في (ت): للحال.
(٣) في (ز، ظ): من.
(٤) المثبت من (ت، د، ز) وساقط من (الأصل، ظ).
(٥) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): وارثان.
(٦) زاد في (ظ): أن.
(٧) في (د، ز): الدعوى.
(٨) في (ت): أسلمت.
(٩) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): بالتعارف.
(١٠) في (د، ز): فكان.

شهدا أن الزوج قال: مرا دادني است إلى آخر ما قالا، وهذا إقرار بالمعجل؛ لأن المؤجل لا يوصف بكونه دادني است.

عرض محضر في[1] دعوى الوصي الدين المطلق للصغير:

فرد المحضر بعلة أنه لم يذكر في المحضر[2] الدين لهذا الصغير بأي سبب كان[3]، ولا بد من بيان السبب؛ لأن الدين إذا كان موروثًا فالدين إنما يصير للصغير بالقسمة، فقسمة الدين باطلة[4].

ولو ادعى رجل في محضر إقرار رجل[5] بمال من غير بيان السبب يرد هذا المحضر عند عامة العلماء؛ لأن المال لو كان واجبًا لبين السبب، فلما أعرض عن ذلك ومال إلى دعوى الإقرار [علم][6] أنه كاذب في دعواه، كذا ذكره شمس الأئمة السرخسي رحمه الله في أدب القاضي، في باب الرجل يدعي [الشيء][7] في يدي رجل من الرقيق والمتاع.

وسئل شيخ الإسلام عطاء بن حمزة -رحمه الله- عن محضر كان فيه طلب الشفعة، وكان فيه بيان أنواع الطلب: [طلب][8] المواثبة[9]، وطلب الإشهاد، وطلب

٤٦٥ب

---

(١) في (د، ز): فيه.

(٢) زاد في (ت): أن.

(٣) "كان" سقط من (ت، د، ز).

(٤) انظر: المحيط البرهاني ١٠/ ٦٣٩، الفتاوى الهندية ٦/ ١٦١.

(٥) "في محضر إقرار رجل" سقط من (ت).

(٦) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٧) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): التي.

(٨) المثبت من (ت، د، ز) وساقط من (الأصل، ظ).

(٩) المواثبة: يقال: وثب من باب وعد ووثوبًا ووثيبًا فهو وثّاب ويتعدى بالهمزة فيقال: أوثبته وواثبته بمعنى ساورته من الوثوب والعامة تستعمله بمعنى المبادرة والمسارعة.
طلب المواثبة: هُوَ طلب الشَّفِيع الشُّفْعَة على فَور علمه بِالْبيعِ من غير توقف سَوَاء كَانَ عِنْده

الخصومة، فأجاب أنه غير صحيح؛ لما أنه ليس في الدعوى ولا في الشهادة بيان [أن][1] هذا الشفيع أشهد [على][2] الطلب على الفور عند هذا المحدود، وكان/ هذا المحدود أقرب إلى الشفيع من البائع والمشتري جميعًا، ولا بد من بيان[3] ذلك[4].

وسئل شيخ الإسلام هذا -رحمه الله- عن صحة محضر طويل [بولغ][5] في تعريف[6] (ما فيه)[7]، وكان فيه دعوى كذا منًّا من الحناء، فقال: ليس بصحيح؛ لأنه ليس فيه بيان وصفه أنه جيد أو وسط أو رديء، ولا بيان نوعه حناء برك [أو سودة][8] أو كوفية أو غير ذلك.

عرض محضر على الشيخ الإمام الأجل نجم الدين رحمه الله في بيع سهم واحد شائعًا بحدود هذا السهم، فقال: كان مشايخنا رحمهم الله بسمرقند يقولون: إنه يوجب الفساد؛ لأنه يوهم [الإفراز][9]؛ لأن المفرز يكون له الحدود، أما المشاع

إِنْسَان أَو لم يكن.

انظر: المصباح المنير مادة «وثب» ٢/ ٦٤٧.

(١) المثبت من (ت، د، ز) وساقط من (الأصل، ظ).

(٢) المثبت من (ت، د، ز) وساقط من (الأصل، ظ).

(٣) "بيان" سقط من (ت).

(٤) انظر: العناية ١٣/ ٤٤١، درر الحكام ٦/ ٤٥٠، حاشية ابن عابدين ٦/ ٢٢٦، الفتاوى الهندية ٦/ ٢٢٥.

(٥) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): يولع.

(٦) في (ظ): تعرف.

(٧) في (ز): باقيه.

(٨) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): الوسودة.

(٩) المثبت من (ت)، وفي (الأصل، د، ز، ظ): الإقرار.

فلا، قال[1]: والصحيح عندي أنه لا يوجب الفساد فإن أبا جعفر الطحاوي رحمه الله ذكر في [شروطه في][2] مواضع اشترى منه النصف بكذا بحدود هذا النصف من كذا، فذكرت ذلك للسيد الشيخ الإمام الأجل الحجاج محمد بن أبي شجاع[3] رحمه الله فاستحسنه وأخذ به[4].

وسئل شيخ الإسلام عطاء بن حمزة -رحمه الله- عن محضر فيه دعوى مالين: أحدهما كذا منًّا من الحناء، وليس فيه بيان صفته ولا نوعه، والآخر كذا درهمًا وقد بين جنسه ونوعه وصفته، وأقام على ذلك بينة عند القاضي، هل يقضي القاضي بالمال الذي عينه إن كان لا يقضي بالمال الآخر؟ قال: لا؛ لأنها شهادة واحدة، فإذا بطل بعضها بطل كلها.

محضر كتب فيه دعوى أعيان مختلفة الجنس والنوع والصفة، وذكرت قيمتها جملة، ولم تذكر قيمة كل عين على حدة، اختلف المشايخ رحمهم الله [فيه][5]؛ منهم من اكتفى بالإجمال، ومنهم من اشترط التفصيل، والأول أصح[6].

---

(١) "قال" سقط من (ز).

(٢) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): شريطة.

(٣) محمد بن أحمد بن حمزة، أبو شجاع السمرقندي كان معاصرا لركن الإسلام السغدي وكان إمام أهل زمانه.

انظر: الجواهر المضية ٣/ ٢٨، الفوائد البهية ص٢٥٤.

(٤) لأنه ليس في ذكر حدوده ما يدل على الإفراز، ألا ترى أن ذكر السهم لا يدل على الإفراز! فذكر حدوده كذلك لا يكون.

انظر: المحيط البرهاني ١١/ ٢١، الفتاوى الهندية ٦/ ٢٢٧.

(٥) المثبت من (ت، ز، ظ)، وساقط من (الأصل، د).

(٦) قال في المحيط: (هذه المسألة في الحاصل على وجهين:

أما إن كانت الأعيان قائمة، أو مستهلكة، فإن كانت قائمة فلا بد من الإحضار عند الدعوى، وعند ذلك لا حاجة إلى بيان القيمة، وقد مر جنس هذا، وإن كانت: مستهلكة ينبغي أن يبين

سجل فيه استحقاق جارية اسمها [دلبر][1]، فحين أراد المشتري أن يثبت الاستحقاق عند القاضي؛ ليرجع على البائع بالثمن ذكر اسم الجارية بنفشة، فقال البائع: ما بعته جارية اسمها بنفشة وإنما بعته جارية اسمها [دلبر][2]، فقد قيل: القاضي لا يلتفت إلى دعوى المشتري ولا يمكنه [من][3] الرجوع على بائعه؛ لأن البائع ينكر بيع جارية مسماة بهذا الاسم، وقد قيل: القاضي[4] يسمع دعواه إذا قال: أرجع عليك بثمن الجارية التي اشتريتها منك؛ لأنه[5] يجوز أن يكون لها اسمان.

عرض سجل كتب فيه جرى الحكم من القاضي فلان على فلان باستحقاق حمار كان اشتراه ببينة[6] قامت، فرد لعلة[7] أنه لم يذكر في السجل أن الاستحقاق كان بمطلق الملك أو الملك بسبب، [وكذلك][8] لم يذكر فيه أن البينة قامت على إقرار المستحق عليه أو على نفس الدعوى، والحكم في ذلك يختلف[9]، والله أعلم.

٤٦٦أ

قيمة كل عين؛ لأنه ربما يقر باستهلاك بعض هذه الأعيان، وينكر البعض، فلا بد من أن يعرف القاضي أنه بأي قدر يقضي، مع هذا إذا لم يبين لا يوجب ذلك خللاً في الدعوى؛ لأنه ادعى ديناً وبين قدره) ١١/ ٥٤.

انظر: درر الحكام ٨/ ٥٠، حاشية ابن عابدين ٥/ ٥٤٥، تكملة رد المحتار ٢/ ٢١٢، الفتاوى الهندية ٦/ ٢٤٣.

(١) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): دلبرة.

(٢) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): دلبرة.

(٣) المثبت من (ت، د، ز)، وساقط من (الأصل، ظ).

(٤) "القاضي" سقط من (ت).

(٥) "لأنه" سقط من (د، ز).

(٦) في (د، ز): أو بينة.

(٧) في (ت، د، ز): بعلة.

(٨) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): ولذلك.

(٩) انظر: المحيط البرهاني ١١/ ٥٢، الفتاوى الهندية ٦/ ٢٤٢.

محضر في دعوى امرأة على ورثة زوجها ببقية[1] مهرها/ الذي كان لها، وأنه[2] قد أقر لها بذلك طائعًا، و[3] مات قبل الإيفاء، وخلف من التركة في أيديهم ما فيه وفاء بالدين وزيادة، فأجاب[4] نجم الدين النسفي رحمه الله بالفساد لعلة أنها لم تبين أعيان التركة شيئًا فشيئًا، وهذا [فصل][5]، اختلف فيه العلماء رحمهم الله والمختار أنه لا يشترط[6].

محضر فيه دعوى صداق جارية تركية مسماة بفلانة لرجل، وأن [لهذه][7] التركية على [هذا الرجل الذي][8] أحضره مولاها من صداقها كذا، [وهكذا][9] أقر، فرد المحضر بعلة أنه ليس فيه ذكر [التزوج][10]، وهي في ملكه إذ ذاك؛ وهذا لأنه يحتمل أن الجارية صارت لهذا المدعي من جهة الغير بالإرث أو بالهبة أو بالشراء بعد التزوج[11]، فحينئذ يكون الصداق لذلك الغير[12].

---

(١) في (ت، د، ز): بقية.

(٢) زاد في (الأصل): كان.

(٣) في (د، ز): أو.

(٤) في (د، ز): أجاب.

(٥) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): أفضل.

(٦) انظر: فتاوى قاضي خان ٢/ ٢٨٩، المحيط البرهاني١٠/ ٣٤٢، البحر الرائق ٧/ ٤٢.

(٧) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): هذه.

(٨) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل): هذا الذي، وفي (ت): الرجل الذي، وفي (ظ): هذا الرجل.

(٩) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): وهذا.

(١٠) المثبت من (ت)، وفي (الأصل، د، ز، ظ): الزوج.

(١١) في (د، ز): الزوج.

(١٢) فإن كان التزويج من البائع أو الواهب أو من المتصدق، كان الصداق إلا لهذين المدعيين فلا يصح دعواهما ذلك، وإن كان التزويج من مورثهما، فالصداق يجب للمورث أولاً، ثم يجب للوارث.
انظر: المحيط البرهاني١١/ ٦١، الفتاوى الهندية ٦/ ٢٤٦.

محضر [في دعوى][1] حمل كذا[2] و[3] كذا قفيزًا من حنطة من أرضه، فرد المحضر لعلة أنه لم يذكر في دعواه أنه حمل هذا المبلغ [من][4] مزرعة[5] زرعها هو بنفسه أو مزارعة، ولا بد من ذكر ذلك.

عرض محضر على والدي -رحمه الله- فيه دعوى غصب الدراهم على إنسان، وكتب [في][6] آخره: فواجب على هذا الذي أحضره معه[7] إحضار هذه الدراهم مجلس القضاء؛ ليتمكن المدعي من إقامة البينة عليها، فرد المحضر لعلة أن الإحضار إنما يشترط للشيء المدعى وقت الشهادة ليشير الشهود إلى المدعى وقت الشهادة[8]، وها[9] هنا الشهود لا يستطيعون ذلك؛ لأن الدراهم أمثال [متماثلة][10] لا يدرون أن[11] الدراهم التي أحضرها المدعى عليه تلك الدراهم [بأعيانها][12]، أم لا، فلا فائدة في طلب الإحضار.

عرض محضر فيه ادعى فلان على فلان مالًا معلومًا، فصالحه فلان على ألف

---

(١) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ظ): في، وفي (ت): فيه دعوى.
(٢) في (ظ): أو.
(٣) "و" سقط من (د، ز).
(٤) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): في.
(٥) في (ت، د، ز): مزروعة.
(٦) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): على.
(٧) "معه" سقط من (د، ز).
(٨) من قوله "ليشير الشهود" إلى قوله "وقت الشهادة" سقط من (ت).
(٩) "ها" سقط من (د، ز).
(١٠) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): مماثلة.
(١١) "أن" سقط من (ت).
(١٢) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): المدعى بها.

درهم وقبض فلان بدل الصلح، وذكر في آخره: وأبرأ المدعي المدعى عليه [عن][1] جميع الدعاوى والخصومات إبراء صحيحًا، قيل: الصلح غير صحيح؛ إذ ليس فيه[2] مقدار المال المدعى، فلا[3] بد من بيان ذلك ليعلم أن هذا الصلح وقع [معاوضة][4] و[5] إسقاطًا، أو ليعلم أنه وقع صرفًا ليشترط قبض البدل في المجلس، ولم يتعرض لمجلس الصلح، فمع هذه الاحتمالات لا يمكن القضاء بصحة[6] الصلح، أما الإبراء فصحيح لوجوده [بصيغة][7] العموم[8]، والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب.

---

(١) المثبت من (د، ز، ظ)، وفي (الأصل، ت): من.

(٢) زاد في (د، ز): ذكر.

(٣) في (د، ز): ولا.

(٤) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): معارضة.

(٥) في (د، ز): أو.

(٦) في (ت): لصحة.

(٧) المثبت من (ت)، وفي (الأصل، د، ز، ظ): بصفة.

(٨) فلا تسمع دعوى المدعي بعد ذلك لمكان الإبراء العام لا لمكان الصلح.
انظر: المحيط البرهاني١١/ ٢٩، الفتاوى الهندية ٦/ ٢٣٠.

كتاب الإقرار

بسم الله الرحمن الرحيم

هذا الكتاب يشتمل على فصلين:

الفصل الأول: في ما يكون إقرارًا وفيما لا يكون.

الفصل الثاني: في الاستثناء والرجوع عن الإقرار، [وفي الإقرار][1] بالقبض والاستيفاء والإبراء.

---

(١) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

الفصل الأول

اعلم أن الكلام إذا خرج على وجه الكتابة عن المال المدعى يكون إقرارًا.

٤٦٦ب رجل قال لغيره: اقض الألف التي/ لي[١] عليك، فقال: سأعطيكها، أو [سوف أعطيكها][٢]: أو قال: غدًا أعطيكها، أو اقعد فاتزنها أو انتقدها كان إقرارًا[٣]، ولو قال: اتزن أو انتقد لا يكون إقرارًا[٤].

ولو قال: غدًا كان إقرارًا.

ولو قال: [كيسه][٥] تدورا[٦]، [أو قال][٧]: كيسش[٨] تدور[٩]، وقال: تراز [وبيار][١٠] تابر كشي، لا يكون إقرارًا.

ولو قال: أبرأتني منها، أو وهبتها لي، أو تصدقت بها علي، أو حبستها لك،

---

(١) "لي" سقط من (ظ).

(٢) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٣) لأنه أضاف الاتزان إلى الألف المدعاة والإنسان لا يأمر المدعي باتزان المدعى إلا بعد كونه واجبا عليه فكان الأمر بالاتزان إقرارا.
انظر: بدائع الصنائع ٧/ ٢٠٨، الهداية ٣/ ١٨٢،الاختيار تعليل المختار ٢/ ١٤٠، مجمع الضمانات ٢/ ٧٦٧.

(٤) قال في البدائع: (ولو قال أتزن أو أنتقد، لم يكن إقرارا؛ لأنه لم توجد الإضافة إلى المدعى فيحتمل الأمر باتزان شيء آخر فلا يحمل على الإقرار بالاحتمال وكذا إذا قال أجلني بها لأن التأجيل تأخير المطالبة مع قيام أصل الدين في الذمة كالدين المؤجل). ٧/ ٢٠٨.

(٥) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): كيسا.

(٦) في (ت، ز): بدوزا.

(٧) المثبت من (د)، وفي (الأصل): ولو قال، وفي (ت، ز، ظ): وقال.

(٨) في (ت): كيسه اش، وفي (ز): كشير.

(٩) في (ت، ز): بدوزا.

(١٠) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): وبيا.

كان إقرارًا[1].

ولو قال: أحل الغرماء بها علي[2]، أو ائتني برجل من الغرماء أضمنها عنك، يكون إقرارًا[3].

رجل قال لامرأته بين يدي الناس: غفر الله لك حيث وهبت لي مهرك، فقالت: أري بخشيدم، فقال القوم: هل نشهد على هبتك؟ فقالت[4]: أري[5] هزارين كواة باشيد، قالوا: هذا يحتمل الرد والتصديق، وإنما يصير إقرارًا بالقرينة، [وقيل:][6] إن ثقلت [الزاي][7] لا يكون إقرارًا[8].

ولو أن رجلًا في يديه دار أقر أنه كان يدفع غلتها إلى فلان لم يكن إقرارًا لفلان بالدار.

ولو ادعى رجل مالًا فقال المدعى عليه: كل ما يوجد في تذكرة المدعي بخطه

---

(١) لأن الإبراء إسقاط وهو يعقب الوجوب ولا يسبقه فدعواه الإسقاط يتضمن الإقرار بوجوب سابق.
انظر: المبسوط ١٨/ ١٧، الاختيار تعليل المختار ٢/ ١٤٠، مجمع الضمانات ٢/ ٧٧٠، مجمع الأنهر ٣/ ٤٠٠.

(٢) في (د، ز): علي بها.

(٣) انظر: المبسوط ١٨/ ١٧، الاختيار تعليل المختار ٢/ ١٤٠، مجمع الضمانات ٢/ ٧٧٠، مجمع الأنهر ٣/ ٤٠٠.

(٤) في (د، ز): فقال.

(٥) "أري" سقط من (ز).

(٦) المثبت من (د، ز)، وساقط من (الأصل، ت، ظ).

(٧) المثبت من (ت، د)، وفي (الأصل، ظ): الراء، وفي (ز): الرأي.

(٨) قال في المحيط: (قال في مجموع النوازل : هذا الكلام يحتمل الهبة والرد، والشهود يقفون على هيئة كلامها بمحضر الكلام إن كان هيئة كلامها هيأة التعزير حمله عليه وإن كان هيئة كلامها هيئة لكلامه والامتناع عن الإجابة يحمل عليه أيضا) ٣/ ٣٩٣.

فقد التزمته، قال الشيخ الإمام أبو بكر محمد بن الفضل -رحمه الله تعالى-: لم يكن ذلك إقرارًا[1].

ولو قال: لفلان علي[2] ألف في كتابي كان باطلًا، ولو قال: في حسابي فهو إقرار[3].

ولو قال: لي عليك ألف درهم، فقال المدعى عليه: مع مائة دينار، قال الفقيه أبو بكر رحمه الله: لا يكون إقرارًا[4]، وقال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى: إن صدقه في الدنانير صح إقراره [بالمالين][5]، وإن كذبه في الدنانير[6] صح إقراره بالدراهم.

ولو ادعى على آخر ألف درهم[7]، فقال المدعى عليه: قد[8] أعطيتك دعواك لم يكن إقرارًا، وكذلك[9] لو قال المدعى عليه: أخر [عني][10] دعواك شهرًا لم يكن

---

(١) قال في حاشية ابن عابدين: (لأنه قيده بشرط لا يلائمه فإنه ثبت من أصحابنا - رحمهم الله تعالى - أن من قال: كل ما أقر به علي فلان فأنا مقر به فلا يكون إقرارا لأنه يشبه وعدا) ٨/ ١٣٧.

وانظر: ددر الأحكام ٨/ ١٥٨، البحر الرائق ٦/ ٢٠٢، مجمع الضمانات ٢/ ٧٨٤.

(٢) "علي" سقط من (د، ز).

(٣) انظر حاشية ابن عابدين ٥/ ٦٠١.

(٤) لعدم التوافق بينهما.

انظر: مجمع الضمانات ٢/ ٧٧٠، الفتاوى الهندية ٤/ ١٦٠.

(٥) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): بالين.

(٦) زاد في (د، ز): فقد.

(٧) "درهم" سقط من (ظ).

(٨) "قد" سقط من (ظ).

(٩) في (د، ز): وكذا.

(١٠) المثبت من (د)، وسقط من (ت)، وفي (الأصل، ز، ظ): في.

إقرارًا.

ولــو ادعــى عـلى إنـسان دارًا[1]، فقـال: أبرأتنـي مـن هـذه الـدار لا يكـون إقرارًا[2].

ولو ادعى مائتي درهم، فقال المدعى عليه: قضيتك مائة بعد مائة فلا حق لك علي لم يكن إقرارًا، [ولو قال: قضيتك مائة لا يكون إقرارًا أيضًا[3]][4]، ولو قال: قضيتكها كان إقرارًا[5].

ولو قال[6]: عليك ألف درهم، فقال المدعى عليه: لي عليك ألف درهم، عن أبي يوسف رحمه الله [أنه][7] لا يكون إقرارًا[8]، ولو قال: أخر عني هذه الألف يكون إقرارًا في جميع ذلك، ولو قال: أخر عني دعواك حتى يقدم مالي فأعطيكها يكون

---

(١) في (د): مائة دارًا على إنسان، وفي (ز): دارًا على إنسان، بدلًا من قوله "على إنسان دارًا".

(٢) دعوى البراءة عن الدعوى لا تكون إقرارا بالدعوى عند المتقدمين وخالفهم المتأخرون، وقول المتقدمين أصح كما في البحر.

انظر: المبسوط ٣٠/ ١٦٤، فتح القدير ٧/ ١٩٧، البحر الرائق ٦/ ٢٤٩.

(٣) "أيضًا" سقط من (ظ).

(٤) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٥) انظر: البحر الرائق ٧/ ٢٥١، الفتاوى الهندية ٤/ ١٦٠، لسان الحكام ١/ ٢٦٩.

(٦) زاد في (ت، ز): لي.

(٧) المثبت من (ت، د، ز) وساقط من (الأصل، ظ).

(٨) لأن قوله: (لي عليك ألف درهم) دعوى فلا بد من الحجة أو تصديق خصمه، قال في الفتاوى الهندية: (رجل قال: لي عليك ألف فقال ولي عليك مثلها، عن ابن سماعة عن محمد – رحمه الله تعالى – أنه يكون إقرارا، وفي ظاهر الرواية لا يكون إقرارا. ولو قال ذلك الرجل لي عليك ألف درهم بدون حرف الواو، فهذا ليس بإقرار بلا خلاف، ولو قال: لي عليك مثلها، فهو على الخلاف ولو قال: لي عليك أيضا مثلها فالظاهر أنه على الخلاف).

انظر: الفتاوى الهندية ٤/ ١٥٩، انظر: الهداية ٣/ ١١٠، مجمع الضمانات ٢/ ٧٨٣، حاشية ابن عابدين ٨/ ١٩٤، تكملة رد المحتار ٢/ ٣١٩.

إقرارًا[1]، وكذا لو قال المدعى عليه: ولي عليك مثلها، أو قال: لي عليك مثلها[2]، أو قال: ولي[3] عليك ألف درهم، وكذا لو قال المدعى عليه: ولي عليك أيضًا[4] ألف درهم، ونظيره لو قال: أعتقت عبدك، فقال المخاطب: وأنت أيضًا أعتقت عبدك، أو قال: قتلت فلانًا، [فقال المخاطب: أنت أيضًا قتلت فلانًا][5] لا يكون إقرارًا في شيء من ذلك، قال محمد رحمه الله: يكون إقرارًا في جميع ذلك[6].

ولو قال: أخر عني دعواك حتى يقدم مالي فأعطيكها يكون إقرارًا، ولو قال: يقدم [حتى][7] مالي فأعطيك دعواك لم يكن إقرارًا.

رجل قال لآخر: [لي[8] عليك ألف درهم: فقال: لا[9] أعطيكها، لا يكون إقرارًا[10]، ولو قال: أخر عني هذه الألف يكون إقرارًا، ولو قال لغيره][11]: لي[12] عليك ألف درهم، فقال المدعى عليه: لك علي ألف درهم، ما أبعدك من ذلك/ ، ٤٦٧أ

---

(١) من قوله "ولو قال: أخر" إلى قوله "فأعطيكها يكون إقرارًا" سقط من (ت، د، ز، ظ).

(٢) "أو قال: لي عليك مثلها" سقط من (ت).

(٣) في (ت): لي.

(٤) "أيضًا" سقط من (د).

(٥) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٦) لأن الكلام إذا خرج على وجه الكناية عن المال لمدعى يكون إقرارا، وسبب الخلاف هو (هل الكلام المعاد من قبيل نعم، أم أنه نظيرة مسألة اتزن السابقة).
انظر: الفتاوى الهندية ٤/ ١٥٩، انظر: الهداية ٣/ ١١٠، مجمع الضمانات ٢/ ٧٨٣، حاشية ابن عابدين ٨/ ١٩٤، تكملة رد المحتار ٢/ ٣١٩.

(٧) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٨) "لي" سقط من (ت).

(٩) في (د، ز): له.

(١٠) "لا يكون إقرارًا" سقط من (ت).

(١١) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(١٢) "لي" سقط من (ز).

عن محمد رحمه الله [أنه قال][1]: لا يلزمه شيء، فقيل له: و[2] لو قال: ما أبعدك من الثريا، قال: يكون إقرارًا؛ لأنه لم يضف ذلك إلى الألف[3].

ولو قال: ما استقرضت من أحد سواك، أو قال: من أحد غيرك، أو قال[4]: ما استقرضت من أحد قبلك، أو قال: لا أستقرض من أحد بعدك، لم يكن إقرارًا[5]، ولو قال: ما[6] استقرضت منك ألفًا يكون إقرارًا، هكذا ذكره الزندويستي والشيخ الإمام الأجل[7] ظهير الدين المرغيناني رحمهما الله في شرح الأقضية.

وذكر شمس الأئمة السرخسي رحمه الله في شرح كتاب الإقرار [أنه][8] لا يكون إقرارًا[9].

رجل ادعى على رجل أنه غصب منه مائة درهم، فقال: لم أغصب مع هذه المائة شيئًا، أو قال: لم أغصب من أحد قبلك، أو أحد بعدك، أو أحد سواك، أو

---

(١) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): أنه.

(٢) "و" سقط من (د، ز).

(٣) انظر: المبسوط ١٨/ ١٩، البحر الرائق ٧/ ١٥١.

(٤) "من أحد غيرك، أو قال" سقط من (ت، ز).

(٥) قال في حاشية ابن عابدين: (لأنه يحتمل أنه أراد ما استقرضت من أحد سواك فضلا عن استقراضي منك وكذلك فيما بعدها وهو الظاهر في مثل هذا الكلام ويحتمل ما استقرضت من أحد سواك بل منك فلا يكن إقرارا مع الشك) ٨/ ١١٤.
انظر: المبسوط ١٨/ ١٩، بدائع الصنائع ٦/ ٢٢٨، البحر الرائق ٧/ ٢٥١، مجمع الأنهر ٣/ ٤٠١.

(٦) "ما" سقط من (ت، د، ز).

(٧) "الأجل" سقط من (ز).

(٨) المثبت من (د، ز) وساقط من (الأصل، ت، ظ).

(٩) انظر: المبسوط ١٨/ ١٩.

أحد معك، فكل ذلك إقرار[1].

ولو أن رجلًا قال لقسام: اقسم هذه الدار ثلثًا لفلان وثلثًا لي[2] وثلثًا لفلان آخر، لم يكن ذلك إقرارًا [للآخرين][3] بثلثي الدار حتى يكون لفلان ثلثها ولفلان ثلثها.

ولو قال: لا تخبر فلانًا أن له علي ألف درهم كان إقرارًا[4].

ولو قال: لا تشهد أن لفلان علي ألف درهم لا يكون إقرارًا.

رجل قال لغيره: لي عليك ألف درهم، فقال: حقًّا أو يقينًا، أو قال: الحق أو اليقين أو الصدق، أو قال: حقًّا حقًّا أو يقينًا يقينًا أو صدقًا صدقًا - كان إقرارًا.

ولو قال: الحق حق أو اليقين يقين أو الصدق صدق لا يكون إقرارًا، هكذا[5] في الجامع[6].

وتعليق الإقرار بالشرط باطل[7].

---

(١) لأن معنى كلامه بعد غصبي منك هذه المائة لا أغصبك شيئا فهذا إظهار للتوبة من غصب باشره ووعد من نفسه أن لا يعود إلى مثله وكذلك لو قال لم أغصبك مع هذه المائة شيئا لأن مع للضم والقران فقد نفى انضمام شيء إلى المائة في حال غصبه إياها وذلك لا يتحقق إلا بعد غصب المائة.

انظر: المبسوط ١٨/ ١٩، حاشية ابن عابدين ٨/ ١٩٣، معجم الأنهر ٣/ ٤٢.

(٢) "وثلثًا لي" سقط من (ز).

(٣) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): الأخيرين.

(٤) انظر: المراجع الفقهية السابقة.

(٥) زاد في (ت): ذكر.

(٦) انظر: درر الحكام ٨/ ١٩٣، الدر المختار ٥/ ٦٢٢، حاشية ابن عابدين ٨/ ١٩٣، الفتاوى الهندية ٤/ ١٦٠.

(٧) نحو: لفلان علي ألف إن دخلت الدار أو إن أصبت مالا، فباطل لا يلزمه شيء.

انظر: المبسوط ١٨/ ١٧٨، تبيين الحقائق ٥/ ١٦، مجمع الضمانات ٢/ ٧٨٣، حاشية ابن

ولو قال: [لـه][1] عـلي ألـف درهـم في شـهادة فـلان، أو علـم فـلان، لا يلزمـه شيء.

ولو قال: بعلم فلان، أو بشهادة فلان كان إقرارًا؛ لأن حرف الباء للإلصاق[2].

ولـو قـال: في قـول فـلان أو بقولـه، أو في حـسابه أو بحـسابه، أو في كتابـه أو بكتابه[3]، لا يلزمه شيء[4].

ولو قال: في صك فلان أو بصكه، أو في صك من غير إضافة فهو إقرار[5].

وفي فتـاوى النـسفي[6] رحمـه الله: إذا قـال: مـرا بفـلان ده درم دادني اسـت[7]، قال[8]: لا يلزمه شيء ما لم يقـل: هـو عـلي أو في رقبتـي [أو][9] في ذمتـي، أو [هـو][10] دين واجب، أو حق لازم.

عابدين ٥/ ٢٥٤.

(١) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٢) انظر: المبسوط ١٨/ ٩٤، البحر الرائق ٨/ ٥٢٥.

(٣) في (ت، ز): بكتابة.

(٤) لأن قوله فلان لا أثر له في وجوب المال.

انظر: المبسوط ١٨/ ٩٤.

(٥) لأن الصك اسم خالص لما هو وثيقة بالحق الواجب، فهذا منه تأكيد لما أقر به من المال.

انظر: المبسوط ١٨/ ٩٤.

(٦) هو الحسين بن خضر القاضي أبو علي النسفي، نسبة إلى نسف وهي بلاد ما وراء النهر، تفقه على أبي بكر محمد بن الفضل. وأخذ عنه شمس الأئمة الحلواني، كان إمام عصره، من كتبه: الفتاوى. توفي سنة ٢٢٤هـ.

انظر: الطبقات السنية ٣/ ١٣٠، الفوائد البهية ص١١٣.

(٧) في (ز): دادنيست، بدلًا من قوله "دادني است".

(٨) "قال" سقط من (د، ز).

(٩) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): و.

(١٠) المثبت من (ت، د، ز) وساقط من (الأصل، ظ).

ولو قال له: في مالي ألف درهم، أو قال: في دراهمي، قال: شمس الأئمة السرخسي رحمه الله: هذا إقرار بالدين[1].

وذكر [شيخ الإسلام][2] المعروف بخواهر زاده رحمه الله أن هذا إقرار بالشركة[3].

ولو قال: هذه الألف لك كان إقرارًا.

وفي فتاوى أبي الليث رحمه الله إذا قال: اين خيز[4] فلان [راست أو قال][5] ترا است، يكون إقرارًا.

ولو قال: اين خيز[6] فلان نرا، أو قال: نرا، [فهذه][7] هبة.

ولو قال: اين خيز ان[8] [فلان لست][9]، فهذا إقرار[10].

ولو ادعى رجل أرضًا في يدي رجل، فقال المدعى عليه للمدعي: ترا جزازين زمين رسني[11] ديكرهست، فهذا[12] إقرار من المدعى عليه.

إذا ادعى على آخر أنك قبضت مني كذا كذا بغير حق، فقال المدعى عليه: ما

---

(١) انظر: المبسوط ١٨/ ٩٤.

(٢) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): شمس الأئمة.

(٣) انظر: المبسوط ١٨/ ١١.

(٤) في (ز): جيز.

(٥) المثبت من (ت، ز) وساقط من (الأصل، د)، وفي (ظ): را است أو قال.

(٦) في (ز): جيز.

(٧) المثبت من (ت)، وفي (الأصل، د، ز، ظ): فهذا.

(٨) في (ز): جيزان.

(٩) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل): فل نست، وفي (ظ): فلا نست.

(١٠) انظر: مجمع الضمانات ٢/ ٧٩٣، الفتاوى الهندية ٤/ ١٥٧.

(١١) في (ت): زمين زمين.

(١٢) في (ت): هذا.

قبضت بغير حق، لا يكون إقرارًا بالقبض بالحق[1].

ادعى على/ آخر عشرة دراهم، فقال المدعى عليه: ازين جهة[2] مربيح[3] ٤٦٧ب
درهم[4] دادني است، [فهذا][5] إقرار بالعشرة، وكذلك إذا قال: ازين جملة ينج درهم[6] باقي است، ولو قال: بيج درهم[7] باقي [است، ولو قال: بيج درهم [باقي][8]][9] بامره[10] است[11]، لا يكون إقرارًا بالعشرة.

وفي المنتقى إذا قال لغيره: لي عليك ألف درهم، فقال: أما خمسمائة منها فلا، [أو قال أما خمسمائة منها فلا][12] أعرفها، فقد أقر بخمسمائة.

ولو قال: أما بخمسمائة فلا، ولم يقل منها، فهذا ليس بإقرار.

ولو قال: وجدت في كتابي أن لفلان علي ألف درهم، أو وجدت في ذكري أو في حسابي أو بخطي، أو قال: كتبت بيدي أن لفلان علي ألف درهم، فهذا كله باطل[13].

---

(١) انظر: البحر الرائق ٧/ ٢٥١، الفتاوى الهندية ٤/ ١٦٠.
(٢) في (ت، ز): جهت.
(٣) في (ت، ز، ظ): مرابنح.
(٤) في (ت): درم.
(٥) المثبت من (ت، د)، وفي (الأصل، ز، ظ): هذا.
(٦) في (ت): دوم.
(٧) في (ت، ز، ظ): ينج درم، بدلًا من قوله "بيج درهم".
(٨) المثبت من (ت، ز، ظ)، وفي (الأصل، د): باقس.
(٩) المثبت من (د، ز، ظ) وساقط من (الأصل، ت).
(١٠) في (ت): مانده.
(١١) في (ز): ما بذلت، بدلًا من قوله "بامره است".
(١٢) المثبت من (ت، ز) وساقط من (الأصل، د، ظ).
(١٣) قال في المحيط: (لأنه حكى ما وجده في كتابه وما وجده مكتوبا في كتابه قد يكون غيره كاتبا له وقد يكون هو الكاتب لتجزئة الخيط والعلم والبياض فلا يتعين جهة الإقرار في شيء من هذه الألفاظ) ١٨/ ٢٠.

وجماعة من أئمة بلخ[1] رحمهم الله تعالى قالوا [في][2] يادكار[3] الباعة: إن ما وجد فيه مكتوبًا بخط البياع فهو لازم عليه؛ لأنه لا يكتب في [يادكاره][4] إلا ما له على الناس، وما للناس عليه صيانة [له][5] عن النسيان، والبناء على العادة الظاهرة واجب، فعلى هذا إذا قال [البياع][6]: وجدت في [يادكاري][7] بخطي، أو كتبت في [يادكاري][8] بيدي أن لفلان علي ألف درهم، كان هذا إقرارًا ملزمًا إياه[9].

ولو قال: افتح باب داري هذه، أو جصص داري هذه، أو اسرج دابتي هذه، أو الجم بغلي هذا، أو أعطني سرج بغلي هذا أو لجام بغلي هذا، فقال: نعم[10]، فهذا إقرار، ولو قال: لا في جميع ذلك لم يكن إقرارًا.

انظر: فتح القدير ٧/ ٣٨٧، مجمع الضمانات ٢/ ٧٨٢، الفتاوى الهندية ٤/ ١٦٧.

(١) مدينة مشهورة بخراسان بينها وبين ترمذ اثنا عشر فرسخاً، فتحت في أيام عثمان بن عفان رضي الله عنه. وهي من أجمل مدن خراسان، وقيل: إن أول من بناها الملك لُهراسف. معجم البلدان ١/ ٢٧٩.

(٢) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٣) في (ظ): باذكاره.

(٤) المثبت من (ت، د)، وفي (الأصل، ظ): باذكاره، وفي (ز): بادكاره.

(٥) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٦) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): البائع.

(٧) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): باذركاري.

(٨) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): باذر كاري.

(٩) انظر: المحيط ١٨/ ٢٠، وفتح القدير ٧/ ٣٨٧، مجمع الضمانات ٢/ ٧٨٢، الفتاوى الهندية ٤/ ١٦٧.

(١٠) لأن نعم، غير مفهوم المعنى بنفسه فلا بد من حمله على الجواب، لأنه لو لم يحمله عليه صار لغوا، وكلام العاقل محمول على الصحة ما أمكن، ولا يحمل على اللغو إلا إذ تعذر حمله على الصحة.

انظر: المبسوط ١٨/ ١٧.

وفي بعض [نسخ][1] كتاب الإقرار [قال][2]: يكون إقرارًا، أما إذا قال: لا أعطيكها اليوم، أو[3] لا أعطيكها أبدًا، فهذا إقرار؛ لأن الكتابة المذكورة في كلامه تنصرف إلى ما سبق، فكأنه قال: لا أعطيك سرج بغلك، أو لجام بغلك، ولو صرح بهذا كان إقرارًا[4].

وفي النوازل[5] فيمن أقر لابنته في صحته بجميع ما في منزله من الفرش والأواني وغير ذلك مما يقع عليه اسم الملك من صنوف الأموال كلها، وله في الرساتيق[6] دواب وغلمان وهو ساكن في البلدة، قال: يقع إقراره[7] على ما في منزله الذي هو ساكن فيه، وما كان من الدواب يبعثها إلى الباقورة[8] بالنهار وترجع إلى منزله ذلك بالليل يدخل تحت الإقرار، وكذلك العبيد الذين يخرجون بالنهار [في حوائجه][9]، ويأوون بالليل إلى منزله يدخلون تحت الإقرار، وما سوى ذلك لا يدخل[10].

---

(١) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٢) المثبت من (ت، ز)، وفي (الأصل، د): أن، وسقط من (ظ).

(٣) "لا أعطيكها اليوم، أو" سقط من (د، ز).

(٤) انظر: المبسوط ١٨/ ١٧، تبيين الحقائق ٥/ ٨، مجمع الضمانات ٢/ ٧٧٠ مجمع الأنهر ٣/ ٤٠١.

(٥) في (ز): النوادر، وفي (ظ): النوازك.

(٦) رستق: الرزتاق والرستاق واحد، فارسي معرب، ألحقوه بقرطاس. ويقال: رزداق ورستاق، والجمع الرساتيق وهي السواد.
انظر: لسان العرب مادة «رستق» ١٠/ ١١٦.

(٧) في (ت): الإقرار.

(٨) الباقور والبيقور والأبقور: البقر، وفي التكملة عن قطرب: الباقورة البقر.
انظر: المغرب في ترتيب المعرب ١/ ٨٢.

(٩) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): وترجع إلى منزله ذلك.

(١٠) انظر: البحر الرائق ٧/ ٢٥٠، حاشية ابن عابدين ٨/ ١٠١، تكملة رد المحتار ٢/ ٢٢١.

ولو أقر بحائط لإنسان فللمقر له الحائط وما تحته من الأرض.

ولو قال: بناء هذه الدار لفلان لا يقضى له بما تحتها[1] من الأرض، وذكر الحاكم رحمه الله في المختصر أن للمقر له ما تحت البناء[2].

رجل أقر لرجل[3] بنخلة أو شجرة[4] في بستانه أو أرضه، دخلت[5] الشجرة والنخلة بأصلها[6] من الأرض، واختلف المشايخ -رحمهم الله- في مقدار ما يدخل[7]؛ قال بعضهم: يدخل مقدار ما يكون [فيه][8]/ من العروق التي لا بقاء ٤٦٨أ
لتلك الشجرة بدونها، والزيادة على ذلك لا تدخل، وقال بعضهم: يدخل مقدار ما يأخذ ظل النخلة من الأرض إذا قامت الشمس في كبد السماء والباقي لا يدخل، وقال بعضهم: يدخل مقدار غلظ النخلة وقت الإقرار[9].

ولو قال: بناء هذه الدار [لي][10] وأرضها لفلان، كانت الأرض والبناء للمقر له.

واعلم أن هاهنا[11] خمس مسائل:

---

(١) في (ت، د): تحته.

(٢) انظر: المبسوط ١٨/ ٦٥، مجمع الضمانات ٢/ ٧٧٧، الفتاوى الهندية ٤/ ١٦٣.

(٣) "لرجل"سقط في (ت، د، ز، ظ).

(٤) في (ت): بشجرة.

(٥) زاد في (ظ): تحت.

(٦) في (ت): بأصلها.

(٧) زاد في (د، ز): من الأرض.

(٨) المثبت من (ت، ز) وساقط من (الأصل، د، ظ).

(٩) انظر: المبسوط ١٥/ ٣٠، الاختيار تعليل المختار ٢/ ١٤٥، الفتاوى الهندية ٤/ ١٦٣.

(١٠) المثبت من (د، ز، ظ) وساقط من (الأصل، ت).

(١١) في (د، ز): هنا.

إحداها[1]: ما قلنا.

الثانية[2]: أن يقول: أرض هذه الدار لي وبناؤها[3] لفلان.

الثالثة[4]: أن يقول: أرض[5] هذه الدار لفلان وبناؤها[6] لي.

والرابعة: أن يقول: أرضها لفلان وبناؤها[7][8] لفلان آخر.

والخامسة: أن يقول: بناؤها[9] لفلان وأرضها لفلان آخر[10].

وهذه المسائل تبنى[11] على أصلين:

أحدهما: أن الدعوى قبل الإقرار لا تمنع صحة الإقرار، والدعوى بعد الإقرار لبعض ما دخل تحت الإقرار لا يصح.

والأصل الثاني: أن[12] إقرار الإنسان على نفسه جائز، وعلى غيره لا يجوز[13].

إذا عرفنا هذا؛ إذا قال: بناء هذه الدار لي وأرضها لفلان، كان البناء والأرض

---

(١) في (ت): أحدها.

(٢) في (ت، ظ): والثانية.

(٣) في (ظ): وبناها.

(٤) في (ت): والثالثة.

(٥) "أرض" سقط من (د، ز).

(٦) في (ظ): وبناها.

(٧) في (ظ): وبناها.

(٨) "لفلان وبناؤها" سقط من (د، ز).

(٩) في (ظ): بناها.

(١٠) انظر: المبسوط ١٨/ ٧٦، درر الحكام ٨/ ١٦٦، حاشية ابن عابدين ٨/ ١٥٢، الفتاوى الهندية ٤/ ١٦٤.

(١١) في (ت): تبتني.

(١٢) "أن" سقط من (د، ز).

(١٣) انظر: المبسوط ١٨/ ٧٦، الفتاوى الهندية ٤/ ١٦٤.

للمقر له؛ لأنه لما قال: بناء هذه الدار لي فقد ادعى البناء لنفسه، فلما قال: وأرضها لفلان فقد جعل[1] مقرًّا بالبناء [للمقر][2] له تبعًا للإقرار بالأرض؛ لأن البناء تبع للأرض، إلا أن الدعوى قبل الإقرار لا تمنع صحة الإقرار على ما ذكرنا، وكذلك[3] تخرج الباقي[4].

ولو قال: هذا[5] الدن لفلان وفيه خل[6]، أو قال: هذا الجراب لفلان وفيه دقيق، [فقال][7]: عنيت نفس الدن والجراب صدق[8][9].

ولو قال: تبن هذه الحنطة لفلان، فالتبن لفلان، ولو [قال:][10] حنطة هذا السنبل لفلان؛ فله الحنطة والسنبل، والسنبل[11] تبع للحنطة بمنزلة البناء للدار.

ولو قال: ظهارة هذه القباء[12] لفلان فهو ضامن للبطانة، أي متضمن.

ولو قال: هذا الدقيق من طحن فلان، فهذا ليس بإقرار.

---

(١) في (ت): حصل.

(٢) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): بالمقر.

(٣) في (ت، د، ز): وكذا.

(٤) انظر: المبسوط ١٨/ ٧٦، درر الحكام ٨/ ١٦٦، البحر الرائق ٧/ ٢٥٣، حاشية ابن عابدين ٨/ ١٥١، تكملة رد المحتار ٢/ ٢٧٥.

(٥) "هذا" سقط من (ز).

(٦) في (ت): الخل.

(٧) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): فقالت.

(٨) في (ت): يُصَدَّق.

(٩) انظر: البحر الرائق ٧/ ٢٥٣، الفتاوى الهندية ٤/ ١٦٥.

(١٠) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(١١) في (ت، د، ز): فالسنبل.

(١٢) في (ظ): البقاء.

ولو قال: هذا التمر من نخيل[1] فلان، فهذا إقرار[2].

وكذا[3] لو قال: هذا الطعام من أرض فلان، والله تعالى الموفق.

---

(١) في (ت): نخل.

(٢) انظر: المبسوط ١٨/ ٧٦، الفتاوى الهندية ٤/ ١٩١.

(٣) في (ت، د، ز): وكذلك.

الفصل الثاني

في الاستثناء [والرجوع][1] وفي الإقرار بالقبض والاستيفاء والإبراء

اعلم، بأن موجب الاستثناء التكلم بما وراء المستثنى خاصة، ويخرج كلامه في القدر المستثنى من[2] أن يكون إيجابًا، وعند الإمام الشافعي رحمه الله موجب الاستثناء امتناع الحكم في المستثنى لقيام الدليل المعارض بمنزلة [دليل][3] الخصوص من العموم[4].

ولو قال: لفلان علي ألف [درهم][5] ولفلان علي[6] ألف إلا[7] خمسمائة، [ينصرف الاستثناء إلى الإقرار الأخير حيث يقضي للأول بألف[8]، وللثاني بخمسمائة][9]، وعند الشافعي رحمه الله ينصرف[10] الاستثناء إليهما حتى يقضى لهما بسبعمائة وخمسين[11].

---

(١) المثبت من (ت، د، ز) وساقط من (الأصل، ظ).

(٢) في (ز): ممن.

(٣) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٤) فلو قال: لفلان علي عشرة إلا درهم. يصير كأنه قال: إلا درهم فإنه ليس علي. فلا يلزم الدرهم. انظر: المبسوط ١٨/ ٨٧، بدائع الصنائع ٧/ ٢١٠، أسنى المطالب ٢/ ٢٩٣، الحاوي الكبير ٧/ ٣٨.

(٥) المثبت من (د، ز) وساقط من (الأصل، ت، ظ).

(٦) "علي" سقط من (ت).

(٧) في (ظ): و.

(٨) في (ت): بالألف.

(٩) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(١٠) "ينصرف" سقط من (ظ).

(١١) في المذهب ينصرف الاستثناء إلى الجملة الأخيرة فيقضى للأول بألف وللثاني بخمسمائة، وعند

وعلى هذا الاختلاف انصراف الاستثناء المذكور في قوله تبارك تعالى: ﴿وَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلْفَٰسِقُونَ ۝ إِلَّا ٱلَّذِينَ تَابُواْ﴾ [النور: ٤، ٥][1].

ولو قال لرجل واحد: له علي ألف درهم/ ومائة دينار إلا درهمًا، في القياس هذا الاستثناء من الدنانير؛ لأنه متصل بها على ما ذكرناه آنفًا[2]، [و][3] في الاستحسان يكون من الدراهم، استحسن [محمد][4]، فقال: إذا كان المقر له واحدًا فالاستثناء من الدراهم؛ لأنا إن جعلنا المستثنى من الدنانير صح باعتبار المعنى، وإن جعلناه من الدراهم صح باعتبار الصورة والمعنى، وضرر النقصان في ٤٦٨ب

الشافعي يرجع لجميع ما تقدم فيقضى لكل واحد منهما بسبعمائة وخمسين، قال في البدائع (ولو قال: لزيد علي ألف درهم ولعمرو علي ألف درهم إلا خمسمائة. انصرف الاستثناء إلى الجملة الأخيرة عند عامة العلماء، وقال بعضهم ينصرف إلى جميع ما تقدم من الجمل وبه أخذ الشافعي) ٧/ ٢٠٨ .

انظر: الأم للشافعي ١/ ١٢١.

(١) قال الجصاص: (واختلف الفقهاء في شهادة المحدود في القذف بعد التوبة فقال أبو حنيفة وزفر وأبو يوسف والثوري والحسن بن صالح: لا تقبل شهادته إذا تاب وتقبل شهادة المحدود في غير القذف إذا تاب. وقال مالك وعثمان البتى والليث والشافعى: تقبل شهادة المحدود في القذف إذا تاب. وقال الأوزاعى: لا تقبل شهادة محدود في الإسلام. قال أبو بكر: روى الحجاج عن ابن جريج وعثمان بن عطاء عن عطاء الخراساني عن ابن عباس في قوله تعالى ((والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة ولا تقبلوا لهم شهادة أبدا وأولئك هم الفاسقون)) ثم استثنى فقال: ((إلا الذين تابوا)) فتاب عليهم من الفسق وأما الشهادة فلا تجوز) أحكام القرآن ٥/ ١١٨.

انظر: الأم للشافعي ٤/ ١٢١، الحاوي الكبير ١٧/ ٤٢٤، الذخيرة ١٠/ ٢٢١، كفاية الطالب ٢/ ٤٤٨.

(٢) من أن الاستثناء يرجع إلى أقرب مذكور.

(٣) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٤) المثبت من (ت، د، ز) وساقط من (الأصل، ظ).

الوجهين يدخل على واحد، فكان جعله من الدراهم أولى[1].

وعلى هذا لو قال: له علي كر حنطة ومائة درهم إلا قفيز حنطة، [فالاستثناء][2] من الحنطة استحسانًا[3].

وإذا قال لفلان علي ألف درهم إلا مائة درهم أو خمسين درهمًا[4]، قال في نسخ أبي سليمان رحمه الله: [عليه][5] تسعمائة وخمسون [درهمًا][6]، وفي نسخ أبي [حفص][7] رحمه الله: عليه تسعمائة[8].

ولو قال: لفلان علي ألف درهم، أستغفر الله إلا مائة درهم، كان الاستثناء باطلًا[9].

---

(١) قال في الفتاوى الهندية (إذا قال: لفلان علي ألف درهم ومائة دينار إلا درهما. ففي الاستحسان يصرف الاستثناء إلى المال الأول إذا كان المستثنى من جنس المال الأول).
انظر: الفتاوى الهندية ٤/ ١٩٢، البحر الرائق ٧/ ٤٣، مجمع الضمانات ٢/ ٧٨٥، حاشية ابن عابدين ٨/ ١٥٧، تكملة رد المحتار ٢/ ٢٨٢.

(٢) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): والاستثناء.

(٣) وهذا الاستحسان أخذ به أبو حنيفة وأبو يوسف بأن المقدرات جنس واحد معنى وإن كانت أجناسا صورة، والقياس أنه لا يصح هذا الاستثناء وهو قول محمد وزفر الاستثناء ما لولاه لدخل تحت اللفظ وهذا لا يتحقق في خلاف الجنس. قال ابن قطلوبغا : والصحيح جواب الاستحسان واعتمده النسفي.
انظر: المبسوط ١٨/ ٨٧، الهداية ٣/ ١٨٤، درر الحكام ٨/ ١٦٠، تصحيح مختصر القدوري ص٢١٣.

(٤) في (ت): درهم.

(٥) المثبت من (ت، د، ز) وساقط من (الأصل)، وفي (ظ): في.

(٦) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٧) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): حنيفة.

(٨) لأنه داخل عنده بيقين والشك في المخرج فيخرج الأقل بيقين.
انظر: تبيين الحقائق ٢/ ٢٤٤، البحر الرائق ٧/ ٢٥٢، مجمع الأنهر ٣/ ٤٠٨.

(٩) لأنه فصل بينه وبين الإقرار بما ليس من جنسه ولا هو راجع إلى تأكيد الإقرار، فكان بمنزلة

ولو قال: لفلان علي مائة درهم، يا فلان إلا عشرة [كان][1] الاستثناء جائزًا، ولو قال لفلان: علي ألف درهم إلا عشرة قضيتها[2] إياه، [كان][3] عليه الألف.

ولو قال: إلا عشرة، وقد قضيتها إياه، كان عليه ألف[4] درهم إلا عشرة.

ولو قال: لفلان علي ألف درهم [إلا درهمًا][5] قضيتها[6] إياه، كان عليه ألف درهم إلا درهمًا.

والمعنى في المسائل الثلاث أن يقال:

أما[7] في المسألة الأولى: قوله إلا عشرة قضيتها، الضمير راجع إلى العشرة؛ لأنها أقرب، ويصلح صفة لها[8][9].

و[10] قوله: وقد قضيتها لا يصلح صفة للمستثنى لتخلل العاطف، فيكون هذا منه دعوى القضاء لأصل المال، فيبقى استثناء العشرة صحيحًا[11].

الفصل بالسكتة، وكذلك لو ذكر بين المستثنى والمستثنى منه تهليلا أو تكبيرا أو تسبيحا؛ لأن هذه كلمة ليست من الإقرار في شيء فيتحقق الفصل بها كما يتحقق بالسكوت، وشرط صحة الاستثناء الوصل.

انظر: المبسوط ١٨/ ٩٠.

(١) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل): فإن، وفي (ظ): فإذا.

(٢) في (ز): قبضها.

(٣) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): فكان.

(٤) في (ظ): الألف.

(٥) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٦) في (ز): قبضها.

(٧) في (د، ز): ما.

(٨) في (د، ز): لهما.

(٩) انظر: المبسوط ١٨/ ١٧٩، مجمع الضمانات ٢/ ٧٨٥، الفتاوى الهندية ٤/ ٦٧.

(١٠) "و" سقط من (ت).

(١١) انظر: المبسوط ١٨/ ١٨٠، بدائع الصنائع ٧/ ٢٠٨، الفتاوى الهندية ٤/ ٦٨.

وقوله: إلا درهمًا قضيتها إياه لا يمكن أن يجعل صفة للمستثنى؛ لأنه أنث الضمير، وأنه لا يصلح أن يكون[1] صفة[2] [للدرهم][3]، فكان قوله قضيتها دعوى القضاء منه في أصل [المال][4]، فيبقى استثناؤه الدرهم صحيحًا[5][6].

ولو قال: لفلان علي غير درهم يلزمه درهمان، كأنه قال: درهم وغيره مثله.

ولو قال: لفلان علي غير[7] ألف درهم يلزمه ألفان[8].

ولو قال: لفلان علي درهم غيرَ دانق[9]

---

(١) "أن يكون" سقط من (ت، د، ز، ظ).

(٢) "صفة" سقط من (ت).

(٣) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): للدراهم.

(٤) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): الما.

(٥) في (ت): الدراهم، بدلًا من قوله "الدرهم صحيحًا".

(٦) انظر: المبسوط ١٨/ ١٨٠، مجمع الضمانات ٢/ ٧٨٥.

(٧) "غير" سقط من (د).

(٨) لأن الغير اسم لما يقابل الشيء فيوجب المغايرة فيه، وفي الدراهم إنما ثبت ذلك بدرهم آخر وفي الألف بألف آخر.

انظر: المبسوط ١٨/ ١٨٦، تحفة الفقهاء ٣/ ١٩٨، الفتاوى الهندية ٤/ ١٩٤.

(٩) الدانق: لغة: لفظ معرب. وهو سدس الدرهم، وعند اليونان حبتا خرنوب، لأن الدرهم عندهم اثنتا عشرة حبة خرنوب، والجمع دوانق، وداونيق.

واصطلاحاً: وحدة وزن صغيرة من أجزاء الدينار والمثقال والدرهم مقداره سدس الدرهم.

والدانق الاسلامي: حبتا خرنوب وثلثا حبة لأن الدرهم ست عشرة حبة، وكان وزنه في الإسلام والجاهلية مختلفاً يتفاوت بتفاوت مقادير الوحدات المكونه منه، قال ابن الرفعة: والدانق على المشهور من حبات الشعير الموصوف ثماني حبات وخمسا حبة، وقد زعم بعضهم أن الدانق كالدينار لم يختلف في جاهلية ولا إسلام. والمذهب خلافه. والدانق وزنه من درهم النقد الشرعي ٠.٤٩٥جم، ومن درهم الكيل الشرعي ٠.٥٢٨جم ومن المثقال الشرعي ٠.٧٥٥جم ومن الدينار الشرعي ٠.٧٠٨جم

وبالتقدير المعاصر الدانق يساوي ٠.٥ جم تقريباً.

انظر: لسان العرب مادة «د ن ق» ١٠/ ١٠٥، المصباح المنير مادة (دنق) ١/ ٢١٥، المقادير

[بالنصب][1] يلزمه خمسة دوانق، ولو قال: غيرُ دانق بالرفع يلزمه درهم، [ويكون][2] غير صفة الدرهم؛ كأنه قال: علي الدرهم الذي هو غير دانق[3].

ولو قال: [له][4] علي عشرة غيرَ درهمين بالنصب يلزمه ثمانية، ولو قال[5]: غير درهمين بالرفع يلزمه عشرة[6].

ولو قال: له علي[7] عشرة دراهم إلا غير خمسة، إلا غير أربعة، إلا غير ثلاثة، إلا غير اثنين، إلا غير واحد، يلزمه أربعة دراهم.

ولو قال: [له][8] علي عشرة دراهم إلا غير أربعة إلى آخر ما ذكرناه، يلزمه ستة دراهم[9].

ولو قال: له علي عشرة/ دراهم إلا غير اثنين إلا غير واحد يلزمه ثمانية ٤٦٩أ
دراهم[10].

ولو قال: لفلان علي عشرة إلا[11] [تسعة إلا ثمانية إلا سبعة إلا ستة إلا خمسة

الشرعية للكردي ٤٢، ١٤٦.

(١) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): بالنصف.

(٢) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): فيكون.

(٣) انظر: المبسوط ١٨/ ١٦٨، المحيط البرهاني ١٦/ ١٩٢، حاشية ابن عابدين ٣/ ٣٠٠.

(٤) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٥) زاد في (ت): له علي عشرة.

(٦) انظر: المراجع الفقهية السابقة.

(٧) "علي" سقط من (د، ز).

(٨) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٩) انظر: المراجع الفقهية السابقة.

(١٠) انظر: شرح مختصر الطحاوي ٣/ ٢٩٤.

(١١) "عشرة إلا" سقط من (ظ).

إلا أربعة إلا ثلاثة إلا اثنين إلا واحدًا[1] يلزمه خمسة دراهم، ولو قال لفلان عليّ عشرة إلا][2] درهمين يلزمه ثمانية دراهم، ولو قال: إلا درهمان يلزمه عشرة دراهم.

ولو قال: ما له علي عشرة غير درهمين بالنصب لم يجب شيءٌ، ولو قال: غير درهمين بالرفع يلزمه [درهمان][3].

ولو قال: ما له علي عشرة دراهم[4] إلا درهمين لم يلزمه شيء، ولو قال: إلا درهمان يلزمه درهمان[5].

وذكر شيخ الإسلام المعروف بخواهر زاده[6] رحمه الله في الباب الرابع عشر من الجامع الكبير: ولو قال: لفلان علي عشرة دراهم ودرهم إن شاء الله تعالى كان الاستثناء راجعًا إلى [الدرهم][7] الواحد [لا][8] إلى المال كله[9].

ولو قال: لفلان علي أحد عشر[10] إن شاء الله تعالى لا يلزمه شيء[11].

---

(١) في (ت): واحد.

(٢) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٣) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): درهما.

(٤) "دراهم" سقط من (ت).

(٥) انظر: الفتاوى الهندية ٤/ ١٩٣.

(٦) محمد بن الحسين بن محمد البخاري، المعروف ببكر خواهر زاده، إمام فاضل، وبحر في معرفة المذهب، كان عالم ما وراء النهر، له كتاب المبسوط توفي سنة ٢٨٣هـ.
انظر: تاج التراجم ص٦٢، الجواهر المضية ١٠/ ١٤١.

(٧) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): الدراهم.

(٨) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٩) انظر: المبسوط ١٨/ ١١.

(١٠) زاد في (الأصل): دراهم.

(١١) لأن تعليق مشيئة الله تبارك وتعالى بكون المقر به في الذمة أمر لا يعرف فإن شاء كان وإن لم يشأ لم يكن فلا يصح الإقرار مع الاحتمال، ولأن الإقرار إخبار عن كائن والكائن لا يحتمل تعليق كونه بالمشيئة.

واستثناء الكل من الكل لفظًا باطل[1]، واستثناء القليل من الكثير صحيح بلا خلاف[2]، [واستثناء][3] الكثير من القليل، يعني إذا كان المستثنى أكثر من المستثنى منه صحيح في ظاهر الرواية[4].

وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه لا يصح[5].

ولو قال: لفلان علي كر حنطة وكر شعير إلا[6] كر حنطة وقفيز شعير، [فاستثناء][7] القفيز[8] جائز من[9] كر الشعير عندهما خلافًا لأبي[10] حنيفة رضي الله

انظر: بدائع الصنائع ٧/ ٢٠٩، العناية ١١/ ٥٠٠، مجمع الأنهر ٣/ ٤٠٨ لسان الحكام ١/ ٢٧٢.

(١) بأن يقول: لفلان علي عشرة دراهم إلا عشرة دراهم. فباطل وعليه عشرة كاملة لأن هذا ليس باستثناء، إذ هو تكلم بالحاصل بعد الثنيا ولا حاصل ههنا بعد الثنيا فلا يكون استثناء، بل يكون إبطالا للكلام ورجوعا عما تكلم به.

انظر: بدائع الصنائع ٧/ ٢١٠، الهداية ١/ ٢٥٤، فتح القدير ٤/ ١٤٢، الاختيار تعليل المختار ٣/ ١٥٨.

(٢) قال الله تبارك وتعالى ﴿ فَلَبِثَ فِيهِمْ أَلْفَ سَنَةٍ إِلَّا خَمْسِينَ عَامًا ﴾ معناه أنه لبث فيهم تسعمائة وخمسين عاما.

انظر: بدائع الصنائع ٧/ ٢٠٩، البحر الرائق ٥/ ٣٢٨.

(٣) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): والاستثناء.

(٤) لقوله تعالى: ﴿ قُمِ ٱلَّيْلَ إِلَّا قَلِيلًا ۝٢ نِّصْفَهُۥٓ أَوِ ٱنقُصْ مِنْهُ قَلِيلًا ۝٣ أَوْ زِدْ عَلَيْهِ ﴾ والمنقول عن أئمة اللغة رحمهم الله أن الاستثناء تكلم بالباقي بعد الثنيا، وهذا المعنى كما يوجد في استثناء القليل من الكثير يوجد في استثناء الكثير من القليل.

انظر: بدائع الصنائع ٧/ ٢١٠، العناية ١١/ ٤٩٤، لسان الحكام ١/ ٢٧١.

(٥) لأنه لم ينقل عن العرب وقال الفراء : استثناء الأكثر لا يجوز لأن العرب لم تتكلم بذلك.

انظر: بدائع الصنائع ٧/ ٢١٠، العناية ١١/ ٤٩٤، لسان الحكام ١/ ٢٧١.

(٦) في (ز): لا.

(٧) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): فاستثنى.

(٨) زاد في (ت): الشعير.

(٩) في (ت، د، ز): عن.

(١٠) في (ظ): خلاف أبي، بدلًا من قوله "خلافًا لأبي".

عنه.

ولو قال: لفلان علي مائة درهم إلا قليلًا، فعليه أحد وخمسون، وكذلك لو قال: إلا شيئًا؛ لأن استثناء الشيء استثناء الأقل عرفًا، وعن أبي يوسف رحمه الله إذا قال: لفلان علي عشرة دراهم إلا بعضها، فهو بمنزلة قوله إلا شيئًا[1].

[وعن أبي يوسف رحمه الله][2] لو قال: لفلان علي ألف درهم إلا خمسمائة وخمسمائة، فعليه جميع الألف، ولو قال: لك علي خمسمائة وخمسمائة إلا خمسمائة، فالاستثناء جائز، [وعليه][3] خمسمائة، والاستثناء من [الخمسمائتين][4] جميعًا[5].

ولو قال: لفلان علي ألف إلا ألفين[6] عند الفقهاء يلزمه ألف[7]، وعند النحاة يلزمه ثلاثة آلاف[8]، وتكون إلا بمنزلة الواو.

ولو كتب على نفسه ذكر حق لفلان عليه كذا وأجله كذا، فمن[9] قام بذكر[10] هذا الحق فهو ولي ما فيه إن شاء الله تعالى، فهذا المال باطل، ولا يلزمه شيء مما في الصك في قول أبي حنيفة رضي الله عنه[11] خلافًا لهما[1]، والمسألة معروفة[2].

---

(١) انظر: المبسوط ١٨/ ٩٥، بدائع الصنائع ٧/ ٢١٠، الاختيار تعليل المختار ٢/ ١٤٣، البحر الرائق ٧/ ٢٥٢.

(٢) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل): عنه، وفي (ظ): وعنه.

(٣) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): فعليه.

(٤) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): الاستثناءين.

(٥) انظر: حاشية ابن عابدين ٨/ ١٤٨، الفتاوى الهندية ٤/ ١٩٢.

(٦) في (ت): الألفين.

(٧) في (ت): الألف.

(٨) في (ت): ألوف.

(٩) في (ت): ومن.

(١٠) في (ظ): يذكر.

(١١) بطل الذكر كله عند أبي حنيفة رحمه الله، لأن الكل فيما نحن فيه كشيء واحد بحكم العطف

فإن قيل: لأي فائدة يكتب قوله: ومن قام بذكر هذا الحق فهو ولي ما فيه؟

قيل له: إنما يكتب ليثبت فيه[٣] رضا المقر بتوكيل من يوكله المقر له بالخصومة معه في إحياء هذا المال وإثباته، فإن التوكيل بغير رضا الخصم لا يجوز عند أبي حنيفة رضي الله عنه، فمتى كتب هذا أمكنه التوكيل بغير رضا الخصم.

فإن قيل بهذا لا يجوز أن يثبت الرضا بالتوكيل من[٤] المقر؛ لأنه رضا[٥] بتوكيل المجهول، فيكون وجود هذا الرضا وعدمه بمنزلةٍ؛ ألا ترى أن الإقرار للمجهول لا يصح، فكذلك الرضا بتوكيل المجهول[٦].

قيل له: إنما يصح؛ لأنه إسقاط حق، فإن للمقر ألا يرضى بتوكيل المقر له؛ لما يلحقه من الضرر، فإذا[٧] رضي المقر بذلك فقد أسقط حق نفسه، وإسقاط الحق مع الجهالة جائز، بخلاف الإقرار؛ لأنه إظهار/ لا إسقاط[٨]. ٤٦٩ب

ولو قال: اشهدوا أن لفلان علي ألف درهم، إن مت فهي عليه [إن مات أو

فينصرف إلى الكل.

انظر: الجامع الصغير ١/ ٣٩٥، المبسوط ١٨/ ١٧٤، بداية المبتدي ١/ ١٥٢، فتح القدير ٧/ ٣٣٧، مجمع الأنهر ٣/ ٢٤٧.

(١) لأن الاستثناء ينصرف إلى قوله: من قام بذكر الحق والشراء صحيح ، والمال المقر به لازم لأنه استثناء ، والاستثناء ينصرف إلى ما يليه وهذا استحسان.

(٢) انظر: المراجع الفقهية السابقة.

(٣) في (ظ): لا يتم به، بدلًا من قوله "ليثبت فيه".

(٤) في (ظ): مع.

(٥) في (ظ): رضي.

(٦) من قوله "فيكون وجود هذا" إلى قوله "بتوكيل المجهول" سقط من (د، ز).

(٧) في (د، ز): فإن.

(٨) انظر: الجامع الصغير ١/ ٣٩٥، المبسوط ١٨/ ١٧٤، بداية المبتدي ١/ ١٥٢، فتح القدير ٧/ ٣٣٧، مجمع الأنهر ٣/ ٢٤٧.

عاش][1]؛ لأن هذا ليس باستثناء ولا مخاطرة؛ فإن موته كائن لا محالة، ومراده أن يشهدهم على المال المقر به حتى لا تبقى ذمته مرتهنة به بعد موته، فكان هذا راجعًا إلى تأكيد الإقرار، فيلزمه المال[2] عاش أو مات[3].

ابن سماعة[4] عن أبي [يوسف][5] رحمهما الله: إذا قال[6]: ما في [هذا][7] الكيس من الدراهم فهو لفلان إلا ألف[8] درهم فإنها لي، قال: إن[9] كان فيه ألف درهم وزيادة، فالزيادة للمقر له والألف للمقر، قلت: الزيادة أو كثرت، وإن كان فيه ألف درهم لا غير أو كان فيه أقل من الألف فالدراهم كلها للمقر له[10].

وهذا يرد نقضًا على الأصل المعروف أن استثناء الكل من الكل معنى صحيح.

وفي المنتقى إذا قال: لفلان علي دينار إلا مائة درهم كان الاستثناء [باطلًا][11][1].

---

(١) المثبت من (ز)، وفي (الأصل): أو عاش، وفي (ت، د): إن عاش أو مات.

(٢) زاد في (ت): إن.

(٣) انظر: تبيين الحقائق ٥/ ١٦، حاشية ابن عابدين ٥/ ٢٤٨، لسان الحكام ١/ ٢٧٢.

(٤) محمد بن سماعة بن عبد الله بن هلال، حدث عن الليث بن سعد وأبي يوسف ومحمد، ولد سنة ثلاثين ومئة، من كتبه أدب القاضي والمحاضر والسجلات، وقد عرضى بلغ مائة سنة وثلاث سنوات، وهو يركب الخيل ويصلي كل يوم مئتي ركعة. توفي سنة ٢٣٣هـ.
انظر: تاج التراجم ص٢٤٠، الفوائد البهية ص٢٨٠.

(٥) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): محمد.

(٦) "قال:" سقط من (ت).

(٧) المثبت من (ت، د، ز) وساقط من (الأصل، ظ).

(٨) "ألف" سقط من (ز).

(٩) في (ت): وإن.

(١٠) انظر: درر الحكام ٨/ ١٦١، حاشية ابن عابدين ٨/ ١٤٨، تكملة رد المحتار ٢/ ٢٧١، الفتاوى الهندية ٤/ ١٩٣.

(١١) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): باطل.

[ولو][2] قال: له علي درهم إلا رطلًا من زيت أجزته.

وكذلك لو قال: له علي درهم إلا قربة ماء كان جائزًا.

قال: لأن الناس يتعاملون على هذا، [فيعطى][3] هذا درهمًا إلا قيمة قربة من ماء، ودرهمًا إلا قيمة رطل من زيت.

قال: أستحسن أن أجيز من هذا قدر ما يتعامل الناس فيه فيما بينهم، [وأما ما لا يتعامل الناس فيه فيما بينهم][4] من هذا[5] فلا أجيزه[6].

ولو قال: له علي عشرة أرطال[7] زيت إلا رطل [سمن][8] كان الاستثناء باطلًا[9].

---

(١) انظر: درر الحكام ٨/ ١٦١، البحر الرائق ٧/ ٢٥٢، حاشية ابن عابدين ٨/ ١٤٨، تكملة رد المحتار ٢/ ٢٧١

(٢) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٣) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): ويعطي.

(٤) المثبت من (ت، د، ز) وساقط من (الأصل، ظ).

(٥) "من هذا" سقط من (ت).

(٦) انظر: فتاوى السغدي ٢/ ٧٦٥، المبسوط ١٨/ ٩٦، تحفة الفقهاء ٣/ ١٩٩، بدائع الصنائع ٧/ ٢١٠، بداية المبتدي ١/ ١٧٣.

(٧) أرطال جمع رطل والرطل معيار يوزن به وكسره أشهر من فتحه، وهو بالبغدادي اثنتا عشرة أوقية، والأوقية إستار وثلثا إستار، والإستار أربعة مثاقيل ونصف مثقال، والمثقال درهم وثلاثة أسباع، والدرهم ستة دوانق، والدانق ثمان حبات وخمسا حبة، وعلى هذا فالرطل تسعون مثقالا وهي مائة درهم وثمانية وعشرون درهما وأربعة أسباع درهم.

انظر: المصباح المنير مادة «ر ط ل» ١/ ٢٣٠.

(٨) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): بثمن.

(٩) لعدم تعامل الناس به.

انظر: مجمع الضمانات ٢/ ٧٨٥

وكذلك لو قال: له علي عشرة أرطال [سمن][1] إلا درهمًا.

رجل قال: لفلان علي [عشرة][2] دراهم [جياد][3] إلا درهمًا [زائفًا][4]، فإن على قول أبي يوسف رحمه الله للمقر له عشرة دراهم جياد، وللمقر على المقر له درهم [زائف][5] يأخذه به[6]، والله أعلم.

نوع آخر في الرجوع:

إذا قال: لفلان علي ألف لا بل خمسمائة، فعليه ألف.

ولو قال: له علي درهم أبيض لا بل أسود، فعليه أفضلهما[7].

وكذلك الجيد والرديء، والأصل أن كلمة (لا بل) إذا دخلت[8] بين المقدارين، فإن كان المقر له اثنين لزمه المالان جميعًا؛ اتحد الجنس أو اختلف، وإن كان المقر له واحدًا إن كان الجنس مختلفًا لزمه المالان، وإن كان الجنس متحدًا لزمه أكثر المالين وأفضلهما.

ولو قال: لفلان علي رطل من بنفسج لا بل[9] من خيري لزماه؛ لأنهما جنسان.

---

(١) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): بثمن.

(٢) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٣) المثبت من (ت)، وساقط من (الأصل، د، ز، ظ).

(٤) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): زيفا.

(٥) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): زيف.

(٦) وجه قول أبي يوسف أن صفة الجودة شرط لتحقق المقاصة ولم يوجد ههنا لا تقع المقاصة، وإذا لم تقع كان الواجب على كل واحد منهما أداء ما عليه فلا يؤدي إلى تغيير موجب الاستثناء فيصح الاستثناء.

انظر: بدائع الصنائع ٧/ ٢١٠.

(٧) انظر: المبسوط ١٨/ ٤١١، الاختيار تعليل المختار ٢/ ١٤٣، تبيين الحقائق ٥/ ٢٣، البحر الرائق ٧/ ٢٥٤، مجمع الأنهر ٣/ ٤١١.

(٨) في (ت): دخل.

(٩) "بل" سقط من (د، ز).

قال هشام: سمعت محمدًا رحمه الله يقول: إذا قال: غصبت من فلان غلامًا أبيض لا بل أسود يلزمه غلام واحد أبيض[1].

فإن[2] قال: غصبت [من فلان][3] قميصًا لا بل قرطقًا فهو ضامن لهما جميعًا.

ولو قال: لفلان علي ألف درهم، ولم يذكر السبب، ثم قال: هي زيوف أو [بهرجة][4]، قال الفقيه أبو جعفر رحمه الله: لم يذكر[5] هذا في الأصل، واختلف المشايخ رحمهم الله فيه؛ قال بعضهم: [هو][6] على الاختلاف المعروف فيما إذا بين السبب، وقال بعضهم: هاهنا[7] يصدق في دعوى الزيافة إجماعًا[8].

رجل قال: قد قبضت من فلان ألفًا، ثم قال: هي زيوف[9] قبل قوله، ولو قال: هي ستوقة/ لا يقبل[10]. ٤٧٠أ

وإن[11] مات المقر قبل أن يقول شيئًا، فقال وارثه: [هي][12] زيوف، لا يصدق.

وكذلك هذا في المضاربة والوديعة والغصب[13].

---

(١) انظر: المبسوط ١٨/ ١٠٥.

(٢) في (د، ز): وإن.

(٣) المثبت من (ت، د، ز) وساقط من (الأصل، ظ).

(٤) المثبت من (د، ز، ظ)، وفي (الأصل، ت): نبهرجة.

(٥) في (د): نذكر.

(٦) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): هنا.

(٧) في (د، ز): هنا.

(٨) انظر: شرح مختصر الطحاوي ٣/ ٣٠٥.

(٩) في (ظ): زيوف هي.

(١٠) زاد في (ت): قوله.

(١١) في (ت): ولو.

(١٢) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(١٣) انظر: المبسوط ١٨/ ٦٠، بدائع الصنائع ٧/ ٢١٥، بداية المبتدي ١/ ١٧٤، فتح القدير

ولو قال: لفلان علي كر حنطة من ثمن بيع[1] أو[2] قرض، ثم قال: هي رديئة، قبل قوله؛ لأن الرداءة لا تكون عيبًا.

وكذلك في كل ما[3] يكال أو يوزن، سوى الدراهم والدنانير، فإنهما على الاختلاف المعروف.

إذا أقر بقبض رأس مال السلم، ثم ادعى أنه زيوف، إن كان أقر بقبض الجياد أو[4] أقر بقبض حقه أو باستيفاء رأس المال، [أو باستيفاء الدراهم أو بقبض رأس المال][5] لا يقبل قوله: إنها كانت زيوفًا، وإن كان أقر بقبض الدراهم فقوله مقبول في دعوى الزيافة استحسانًا[6].

ولو قال: أسلمت إلي عشرة دراهم في كر حنطة، وقال: لم أقبضها، وقال رب السلم: لا بل قبضتها، إن[7] قال المسلم إليه ذلك موصولًا صدق[8] قياسًا، وإن قال مفصولًا لا يصدق استحسانًا[9].

ولو قال: أعطيتني[10] ألفًا، أو قال: أقرضتني[1] أو أسلفتني ألفًا، ثم قال: لم

٧/ ٣٣١.

(١) في (ت): مبيع.

(٢) زاد في (ت، د، ز): من.

(٣) في (ظ): فيما، بدلًا من قوله "في كل ما".

(٤) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): و.

(٥) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٦) انظر: الهداية ٣/ ١١٠، فتح القدير ٧/ ٣٣٢، درر الحكام ٨/ ٤٣٢.

(٧) في (د، ز): أو.

(٨) في (ظ): لصدق.

(٩) وهذا قول الصاحبين خلافا لأبي حنيفة الذي لا يصدقه مطلقا.

انظر: شرح مختصر الطحاوي ٣/ ٣٠٦، المبسوط ١٨/ ١٣.

(١٠) في (د، ز): نقدتني.

أقبض، إن قال ذلك موصولًا صدق قياسًا واستحسانًا، وإن قال ذلك[٢] مفصولًا لا يصدق استحسانًا.

ولو قال: نقدتني ألفًا، أو دفعت إلي ألفًا، وقال: لم أقبضها، لا يصدق في قول أبي يوسف رحمه الله، وقال محمد رحمه الله: يصدق إذا وصل[٣].

ولو قال: بعتني دارك بألف، أو أجرتنيها، أو تصدقت علي بها، أو وهبتها لي[٤] ولم أقبض، يصدق وصل أم فصل[٥].

رجل أقر له إنسان بالدين، فأقر المقر له أن الدين لفلان، [وصدقه][٦] فلان، صح، [ويكون][٧] حق القبض [للأول][٨] دون الثاني، ولو أدى إلى الثاني برئ[٩].

رجل في يديه دار أقر أنها لفلان لا حق لي فيها[١٠]، [فقال][١١] المقر له: ما [كانت][١٢] لي قط، لكنها[١٣] لفلان، وصدقه فلان؛ فهي للثاني.

---

(١) زاد في (د): ألفًا.

(٢) "ذلك" سقط من (د).

(٣) انظر: المبسوط ١٢/ ١٦٤، المحيط البرهاني ٧/ ٢٤٢، مجمع الضمانات ٢/ ٧٩١، الفتاوى الهندية ٣/ ١٩٥.

(٤) "لي" سقط من (ت).

(٥) في (د، ز): أو انفصل، بدلًا من قوله "أم فصل".

(٦) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): فصدقه.

(٧) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): فيكون.

(٨) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): الأول.

(٩) انظر: حاشية ابن عابدين ٨/ ١٥٩، تكملة رد المحتار ٢/ ٢٨٤.

(١٠) في (ظ): فيها له، بدلًا من قوله "لي فيها".

(١١) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ت، ظ): وقال.

(١٢) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): كان.

(١٣) في (د، ز): ولكنها.

رجل قضى له القاضي بدار في يدي رجل، فقال المقضي له بعد القضاء: ما كانت لي قط، لكنها لفلان[1]، وصدقه فلان لا يكون للمقر له[2]، والله أعلم.

نوع آخر في القبض والاستيفاء والإبراء وإقرار المريض:

ولو قال: استوفيت جميع مالي على الناس من الدين لا يصح، وكذلك [لو قال][3] أبرأت[4] جميع غرمائي لا يصح، إلا أن يقول: قبيلة فلان، وهم يحصون؛ فحينئذ يصح إقراره وإبراؤه[5].

إذا أقر [وصي][6] الميت أنه قبض كل دين لفلان الميت على الناس، ثم ادعى غريم الميت[7] أني دفعت إليك كذا، وقال الوصي: ما قبضت منك شيئًا، وما علمت أنه كان للميت عليك شيء، كان القول قول الوصي[8].

وصي الميت إذا دفع ما كان في يده من تركة الميت إلى [ولد][9] الميت، [وأشهد الولد][10] على نفسه أنه قبض تركة والده، ولم يبق له من تركة والده قليل ولا كثير إلا قد استوفاه، ثم ادعى في يد الوصي شيئًا، وقال: هذا من تركة والدي وأقام

---

(١) من قوله "رجل قضى له القاضي" إلى قوله "لكنها لفلان" سقط من (ت).

(٢) انظر: مجمع الضمانات ٢/ ٧٧٢، الفتاوى الهندية ٣/ ٥٠١.

(٣) المثبت من (ت، د، ز) وساقط من (الأصل، ظ).

(٤) "أبرأت" سقط من ز.

(٥) انظر: مجمع الضمانات ٢/ ٩٢٣، حاشية ابن عابدين ٥/ ٦١٥، الفتاوى الهندية ٥/ ٩٢٣.

(٦) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٧) في (د، ز): للميت.

(٨) القول قول الوصي لأن إقراره بالقبض هنا باطل، فإن الموصي لو أقر بهذا بنفسه كان باطلا منه، لأن المقر له بالقبض مجهول وجهالة المقر له متى كانت فاحشة كانت تابعة صحة الإقرار.
انظر: المبسوط ١٨/ ١٣١

(٩) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): والد.

(١٠) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): أو شهد الوالد.

البينة على ذلك، قبلت بينته[1].

وكذلك إذا أقر الوارث[2] بذلك، ثم ادعى شيئًا أنه [من][3] تركة الميت تصح دعواه.

٤٧٠ب [إقرار][4] المريض للوارث لا يصح/.

ولو أقر لوارث ثم خرج من أن يكون وارثًا[5]؛ بأن أقر لأخ له، ثم ولد له ابن، ثم مات المريض، صح الإقرار.

ولو أقر لمن لم يكن وارثًا وقت الإقرار، ثم صار وارثًا له بسبب قائم وقت الإقرار؛ بأن أقر لابنه النصراني ثم أسلم قبل موت أبيه لا يصح الإقرار.

وإن صار وارثًا بسبب حادث؛ كما لو أقر لأجنبية ثم تزوجها صح الإقرار[6].

ولو أقر لمن كان وارثًا وقت [الإقرار بسبب، ثم صار وارثًا وقت][7] الموت بسبب آخر، وخرج من أن يكون وارثًا فيما بين ذلك، بأن كان يوم أقر [وارثه بموالاة[8] أو زوجية، ثم خرج عن أن يكون وارثًا بفسخ موالاة أو بينونة، ثم صار

---

(١) انظر: مجمع الضمانات ٢/ ٨٥٣، حاشية ابن عابدين ٨/ ٨٩، تكملة رد المحتار ٢/ ٢٠٧.

(٢) في (ظ): لوارث.

(٣) المثبت من (ت)، وساقط من (الأصل، د، ز، ظ).

(٤) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): أقر.

(٥) زاد في (ت): له.

(٦) انظر: المبسوط ١٨/ ٢٤، بدائع الصنائع ٧/ ٢٢٤، تبيين الحقائق ٥/ ٢٥ العناية ١٢/ ٣٣، حاشية ابن عابدين ٨/ ١٦١، لسان الحكام ١/ ٢٤٧.

(٧) المثبت من (د، ز، ظ) وساقط من (الأصل، ت).

(٨) في (ظ): بموالاته.

وارثه بالموالاة أو الزوجية][1]، بطل إقراره في قول أبي يوسف رحمه الله[2]، ولا يبطل في قول محمد رحمه الله[3] .

مريض[4] أقر لامرأته بدين المهر، صح إقراره إلى مهر المثل، فإذا أقر لها بذلك حتى صح الإقرار، ثم قامت البينة بعد موته أن المرأة [وهبت المهر][5] لزوجها في حال حياته هبة صحيحة، قالوا: لا تقبل البينة على الهبة إذا كان إقرار الزوج لها في [المرض بالمهر ثابتًا][6][7].

مريضة قالت في مرضها لزوجها: لا مهر لي عليك، ذكر الخصاف رحمه الله في الحيل أنه يصح إقرارها[8].

---

(١) المثبت من (د، ز، ظ) وساقط من (الأصل، ت).

(٢) قال في المبسوط: (وأبو يوسف رحمه الله يقول: الإقرار حصل للوارث وتثبت له هذه الصفة عند الموت وكان الإقرار باطلا، كما لو ورث بأخوة كانت قائمة وقت الإقرار، وهذا لأن الإقرار إنما لا يصح ليمكن تهمة الإيثار، فإذا كان سبب الوراثة موجودا وقت الإقرار كانت هذه التهمة متمكنة، والعقد المتجدد قام مقام العقد الأول في تقرر صفة الوراثة عند الموت فيجعل كأن الأول قائم) ١٨/ ٣٣.

انظر: تبيين الحقائق ٦/ ١٨٢، حاشية ابن عابدين ٥/ ٦١٥.

(٣) لأن حياة الوارث عند موت المورث شرط ليتحقق له صفة الوراثة، وهنا المقر له لما مات قبله فقد تبين له أن الإقرار حصل لغير الوارث فيكون صحيحا ووارث المقر له ليس بملكه من جهة المقر إنما يملكه بسبب الوراثة بينه وبين المقر وذلك غير مبطل للإقرار.

انظر: المبسوط ١٨/ ٣٣، وتبيين الحقائق ٦/ ١٨٢، حاشية ابن عابدين ٥/ ٦١٥.

(٤) ثبت في حاشية (ت): مطلب: إقراره لامرأته بدين المهر صحيح.

(٥) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ظ): وهبت، وفي (ت): وهبته.

(٦) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): المهر ثانيًا.

(٧) انظر: البحر الرائق ٧/ ٢٥٥، حاشية ابن عابدين ٨/ ٢١٣، تكملة رد المحتار ٢/ ٣٤٠، الفتاوى الهندية ٤/ ١٧٦

(٨) انظر: البحر الرائق ٧/ ٢٥٥.

رجل أقر لوارثه بشيء ومات[1]، ثم اختلف المقر له وبقية الورثة، [فقال المقر له: كان الإقرار[2] في الصحة، وقال بقية الورثة][3]: لا بل كان في المرض، كان القول قول من يدعي أن الإقرار كان في المرض، فإن أقاما جميعًا البينة، فبينة المقر له أولى، وإن لم يكن للمقر له بينة، وأراد استحلاف الورثة كان له ذلك[4].

رجل قال في مرضه: كان هذا المال لقطة، وليس له مال غير ذلك، وكذبه الوارث، قال محمد رحمه الله: لا يصدق، ويكون[5] الكل ميراثًا، وقال أبو يوسف رحمه الله: هو من الثلث[6].

رجل اشترى عبدًا في صحته بغبن فاحش على أنه بالخيار ثلاثة أيام، ثم مرض في مدة الخيار، فأجاز أو سكت حتى مضت المدة، ثم مات المريض كانت المحاباة من الثلث[7].

رجل أقر في مرضه بأرض في يديه[8] أنها وقف، فالمسألة[9] على ثلاثة أوجه:

إن أقر أنها وقف من جهة نفسه يعتبر من الثلث، كما [لو][10] أقر المريض بعتق عبده.

---

(١) "ومات" سقط من (ت).
(٢) "الإقرار" سقط من (ت).
(٣) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).
(٤) انظر: البحر الرائق ٧/ ٥٤
(٥) في ز، د: فيكون.
(٦) انظر: فتاوى قاضي خان ٣/ ٢٦٢.
(٧) انظر: البحر الرائق ٧/ ٢٥٤.
(٨) في (الأصل): يده، بدلًا من قوله "يديه".
(٩) في (ز): فالمسلم.
(١٠) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

[وإن][1] أقر [بوقف][2] من جهة غيره، إن صدقه ذلك الغير أو وارث ذلك الغير بعد موته، جاز في الكل.

وإن أقر به[3] مطلقًا فهو من الثلث[4].

مريض أقر لأجنبي، [ثم مات المقر له][5]، ثم مات المريض، ووارث الأجنبي [المقر له][6] من ورثة المريض، لا يجوز ذلك الإقرار[7] في[8] قول أبي يوسف الأول، وجاز في قوله الآخر، وهو قول محمد رحمهما الله تعالى.

وهو كما لو أقر المريض بعبد في يده أنه لفلان الأجنبي، فقال الأجنبي: هو لفلان وارث المريض، لم يكن [لي[9] فيه][10] حق، على قول أبي يوسف الأول إقرار المريض باطل، وعلى قوله الآخر إقراره صحيح.

وإذا أقر المريض لوارثه ولأجنبي بدين، فإقراره باطل، تصادقا في الشركة أو[11] تكاذبا، وقال محمد رحمه الله: إقراره للأجنبي بقدر نصيبه جائز إذا تكاذبا في

٤٧١أ

---

(١) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): ولو.

(٢) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): لوقف.

(٣) "به" سقط من (د، ز).

(٤) انظر: البحر الرائق ٧/ ٢٣٤، حاشية ابن عابدين ٥/ ٦١٣، تكملة رد المحتار ٢/ ٢٩٦، الفتاوى الهندية ٤/ ١٧٨.

(٥) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٦) المثبت من (د، ز)، وساقط من (الأصل، ت، ظ).

(٧) "الإقرار" سقط من (د).

(٨) في (ت): وفي.

(٩) في (ت): له.

(١٠) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): له.

(١١) في (ظ): و.

الشركة، [أو][1] أنكر الأجنبي/ الشركة، وهي معروفة في الجامعين[2][3].

وذكر شيخ الإسلام المعروف بخواهر زاده رحمه الله[4] إذا كذب الوارث المقر له[5] في الشركة وصدقه الأجنبي، لم يذكر محمد - رحمه الله تعالى - هذا الفصل، ويجوز أن يقال: إنه [على الاختلاف، ولكن الصحيح أن يقال: إنه][6] لا يجوز على قول محمد رحمه الله، كما هو مذهبهما[7]، والله أعلم.

المقطعات:

صبي أقر بالبلوغ، إن كان مراهقًا[8] صح إقراره وقسمته، ولو قال بعد ذلك لم

---

(١) المثبت من (د، ز، ظ)، وفي (الأصل، ت): و.

(٢) في (ت): الجانبين.

(٣) وجه قول محمد أنه لمهما بالمال وادعى عليهما الشركة في المقر به وقد صدقاه فيما أقر وكذباه فيما ادعى عليهما، أو أنكر الأجنبي الشركة التى ادعاها إليه فلم تثبت الشركة بقوله وإذا لم تثبت الشركة بقي إقراره للأجنبي صحيحا، لأن المانع من صحة الإقرار كان منفعة الوارث وعند انتفاع الشركة لا منفعة للوارث في صحة إقراره للأجنبي.

انظر: المبسوط ١٨/ ٣٦، حاشية ابن عابدين ٦/ ٦٧٧، تكملة رد المحتار ٢/ ٣٠٣، الفتاوى الهندية ٤/ ١٧٨.

(٤) زاد في (ت): قال.

(٥) "له" سقط من (د، ز).

(٦) المثبت من (د، ز، ظ)، وساقط من (الأصل، ت).

(٧) أي أبوحنيفة وأبو يوسف ووجه قولهما أن الإقرار وقع فاسدا بمعنى من جهة المقر وهو قصده إلى اتصال المنع وإلى وارثه فلا ينقلب صحيحا لمعنى من جهة المقر له، لأن فساده مانع من صيرورته دينا في ذمة المقر وليس للمقر له ولاية على ذمته في إلزام شيء، فلا نقدر على تصحيح إقراره لما فيه من إلزام الدين في ذمته.

انظر: المبسوط ١٨/ ٣٦، حاشية ابن عابدين ٦/ ٦٧٧، تكملة رد المحتار ٢/ ٣٠٣، الفتاوى الهندية ٤/ ١٧٨.

(٨) والمُراهِقُ: الغلامُ الذي قد قارب الحُلْم. قال ابن بُزُرْج، يقال: جارية مُراهقَةٌ وغلام مُرَاهِقٌ، ويقال جارية رَاهِقَة وغلام رَاهِقٌ، وذلك ابنُ العشرة وإحدى عشرة

أكن بالغًا لا يصغى [إلى قوله][1]، وإن لم يكن مراهقًا بأن كان مثله لا [يحتلم][2] عادة لا يصح إقراره بالبلوغ، [وقبل اثنتي عشرة][3] سنة لا يصح إقراره بالبلوغ[4] ألبتة، وبعد اثنتي عشرة سنة يصح إذا كان مثله يحتلم عادة[5].

ولو قال: له عليّ[6] مائة درهم أصبهبذية عددًا، ثم قال: عنيت هذه الصغار، فعليه مائة درهم وزن سبعة من الأصبهبذية [والأصبهبذية][7] فارسية معربة معناها سيهشالارية[8][9]، والصغار هي التي تسميها الناس قهريًّا كل ستة منها تزن درهمًا [و][10] وزن سبعة، ذكرنا تفسيره في كتاب الزكاة[11]، والقاهرية الدراهم[12] المنسوبة إلى قاهر اسم بعض الخلفاء رحمهم الله تعالى، والواحد منها قهري، والأصل أن

انظر: تهذيب اللغة مادة (ر هـ ق) (٥/ ٢٦٠).

(١) المثبت من (د، ز، ظ)، وفي (الأصل، ت): لقوله.

(٢) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): يحتمل.

(٣) المثبت من (د، ز، ظ)، وفي (الأصل): وقيل اثنا عشر.

(٤) من قوله "وقبل اثنتي عشرة" إلى قوله "إقراره بالبلوغ" سقط من (ت).

(٥) قال به القاضي الإمام أبو بكر محمد بن الفضل وقاضي خان.

انظر: فتاوى قاضي خان ٣/ ٧٣، مجمع الأنهر ٤/ ٦١، حاشية ابن عابدين ٦/ ١٥٤.

(٦) "عليّ" سقط من (ت).

(٧) المثبت من (ت، د، ز) وساقط من (الأصل، ظ).

(٨) في (ت): سنسلاوية.

(٩) انظر: المبسوط ١٨/ ٥، الفتاوى الهندية ٤/ ١٩١.

(١٠) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(١١) قال في كتاب الزكاة والأصل في ذلك ما ذكره شمس الأئمة السرخسي، الفتاوى ز ١٢٤.

وقال السرخسي(والمعتبر في الدنانير وزن المثقال وفي الدراهم وزن سبعة، وهو أن يكون كل عشرة منها بوزن سبعة مثاقيل وهو الوزن المعروف في الدراهم في غالب البلدان)٢/ ٣٤٩.

(١٢) "الدراهم" سقط من (د، ز).

يكون [فيها][1] الألف قاهري، وقد[2] تحذف في الكتابة، هكذا ذكره صاحب الموضح.

ولو قال: له علي دريهمات، فهي تصغير لجمع الدراهم، وبالتصغير لا ينقص[3] الوزن، فعليه ثلاثة دراهم.

وكذا لو قال: له عليَّ فليس أو قفيز أو رطيل، فهو وقوله فلس وقفيز ورطل سواء، ينصرف إلى التام من ذلك وزنًا وكيلًا[4].

ولو قال: له علي ربع حنطة، فعليه ربع البلد الأكبر، [وإن قال: عنيت به الربع الصغير، لا يصدق، والمتعارف في المعاملات به الأكبر][5]؛ فينصرف مطلق الإقرار إليه، والربع الأكبر مكيال يسع فيه عشرة أمناء وأكثر، والربع الأصغر مكيال يسع فيه مَنٌّ وأكثر، تباع[6] النخالة ببغداد بالأرباع[7].

[البائع][8] إذا أقر بقبض الثمن، ثم جحد، وأراد استحلاف المشتري لم يكن [له][9] ذلك عندهما، وهو القياس؛ لأنه مناقض في كلامه[10]، واستحسن أبو يوسف رحمه الله لما عرف من العادات الظاهرة أن البائع يقر بقبض الثمن للإشهاد وإن لم

---

(١) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٢) في (د، ز): لكنها.

(٣) في (ز): يتبعض، وفي (د): ينتقص.

(٤) انظر: المبسوط ١٨/ ٥.

(٥) المثبت من (د، ز، ظ) وساقط من (الأصل، ت).

(٦) في (ز): بياع.

(٧) انظر: المبسوط ١٨/ ٦،

(٨) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): البالغ.

(٩) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(١٠) لأنه مناقض في كلامه راجع عما أقر به من القبض، والمناقض لا قول له والاستحلاف ينبني على دعوى صحيحة.
انظر: المبسوط ١٨/ ٦، مجمع الأنهر ٤/ ٤٨٥، الفتاوى الهندية ٤/ ٢٨.

يكن قبضه حقيقة، فللاحتياط[1] يستحلف الخصم إذا طلب هو ذلك.

ولو أقر أحد المتفاوضين بكفالة في صحته أو في مرضه، فعلى قول أبي حنيفة رضي الله عنه يؤاخذ به شريكه[2]، وعندهما لا يؤاخذ بشيء من ذلك[3]، والمسألة معروفة.

قال شمس الأئمة السرخسي رحمه الله تعالى: الكفالة بأمر وبغير أمر سواء، وذكر شمس الأئمة [الحلواني][4] رحمه الله في شرح الجامع الصغير أن موضع الخلاف فيما إذا كانت الكفالة بأمر المكفول عنه، فأما إذا كفل بغير أمره؛ فإنه يلزمه خاصة في قول الكل، وكان الصحيح هذا[5].

ولو أقر الصحيح/ من المتفاوضين بدين من تجارتهما، وجحد المريض، أخذ الصحيح به في الحال، وتأخر في حق المريض عن غرماء الصحة؛ لأن إقرار الشريك عليه لا يكون أنفذ من إقراره بنفسه[6]. ٤٧١ب

وهو لو أقر بنفسه تأخر عن حق غرماء الصحة[7]، فكذلك ما لزمه بإقرار شريكه.

---

(١) في (د): فالاحتياط.

(٢) أن هذا الدين وجب بما هو من متضمنات عقد المفاوضة فيكون الشريك مطالبا به كالواجب بطريق الوكالة إذا توكل أحدهما عن الغير بالشراء وبيانه فيما قلنا أن عقد المفاوضة يقتضي الوكالة العامة والكفالة العامة، وبهذا تبين أنه من جنس التجارة لأن عقد المفاوضة يتضمن ما هو من جنس التجارة. المبسوط ١٧/ ١٩٥.

(٣) لأن دين الكفالة ليس من دين التجارة لأن سببه لا ينزع ما هو تبرع.
انظر: المبسوط ١٧/ ١٩٥

(٤) المثبت من (د، ز، ظ)، وفي (الأصل، ت): السرخسي.

(٥) ١/ ٣٧٣، وانظر: المبسوط ١٧/ ١٩٥، الفتاوى الهندية ٤/ ٢١٩.

(٦) انظر: المبسوط ١٧/ ١٩٥، بدائع الصنائع ٧/ ٢٢٧، الهداية ٣/ ١٨٩، الاختيار تعليل المختار ٢/ ١٤٦.

(٧) من قوله "لأن إقرار الشريك عليه" إلى قوله "حق غرماء الصحة" سقط من (ت).

فإن قيل: كان ينبغي أن يكون هذا[1] في حق المريض من ثلث ماله؛ لأن الوجوب عليه كان بسبب الكفالة، وكفالة المريض معتبرة من الثلث.

قيل: له هذا أن[2] لو كان مباشرة الكفالة [في المرض، وهاهنا الكفالة][3] بمقتضى عقد المفاوضة، وكان ذلك في حالة الصحة.

فإن قيل: [إذا][4] كان سببه في حالة الصحة ينبغي ألا يتأخر في[5] حق غرماء الصحة.

قيل له: وجوب الدين [عليه][6] بذلك السبب[7] إنما حصل في المرض، فكان[8] ذلك دين [في][9] المرض[10].

ولو كان المفاوض قال لرجل: ما ذاب لك على فلان فهو علي، أو ما وجب لك عليه، أو ما قضي لك به عليه، ثم مرض، ثم أقر[11] فلان بألف درهم لذلك الرجل وقضى بها له عليه، لزم المريض ذلك من جميع المال، وهو مزاحم لغرماء الصحة هاهنا[12].

---

(١) في (ز): هنا.
(٢) "أن" سقط من (ت).
(٣) المثبت من (د، ز، ظ) وساقط من (الأصل، ت).
(٤) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).
(٥) في (ز): عن.
(٦) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).
(٧) في (ز): سبب.
(٨) في (ز): وكان.
(٩) المثبت من (ت، د، ز) وساقط من (الأصل، ظ).
(١٠) انظر: المبسوط ١٧/ ١٩٧.
(١١) "أقر" سقط من (ت).
(١٢) انظر: المبسوط ١٧/ ١٩٧.

والفرق بين هذا وبين ما تقدم، أن الكفالة فيما تقدم ليست بلازمة لاستقلال كل واحد من المتفاوضين بفسخ المفاوضة، عروضًا كان المال [أو][1] ناضًّا، ولا

كذلك هاهنا[2]؛ لأن الكفالة هاهنا لازمة؛ لعدم استقلالها[3] بالرجوع عنها.

ولو أقر الصحيح من المتفاوضين بدين لوارث شريكه المريض لزم الصحيح كله دون المريض؛ لأن إقرار الصحيح في حق المريض كإقراره بنفسه، وإقراره لوارثه باطل؛ فكذلك إقرار الصحيح في حق المريض[4][5].

رجل قال لغيره: لي عليك ألف درهم، فقال: بيا وسره كن، لا يكون إقرارًا، ولو قال: سره كنش بنصب النون يكون إقرارًا.

ولو قال بكسر النون [لا][6] يكون إقرارًا؛ لأنه يراد به التهكم والاستهزاء.

ولو قال[7]: كيسه دوز لا يكون إقرارًا، ولو قال: كيسه بد وزش بنصب الزاي[8] يكون إقرارًا؛ [ولو قال بكسر الزاي لا يكون إقرارا][9].

---

(١) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٢) في (د، ز): هنا.

(٣) في (ت): استقلالهما.

(٤) "في حق المريض" سقط من (د، ز).

(٥) انظر: المبسوط ١٧/ ١٦٤، بدائع الصنائع ٧/ ٢٢٤، تبيين الحقائق ٤/ ٣١٣، الفتاوى الهندية ٤/ ٢١٩.

(٦) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٧) في (ت): ولو قيل له، بدلًا من قوله "ولو قال".

(٨) زاد في (ت): لا.

(٩) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل): لأنه يراد به التهكم والاستهزاء، وساقط من (ت، ظ).

ولو قال: تراز وبيار وبرسج لا يكون إقرارًا[1].

ولو قال: تراز وبيار وبر سنجش بكسر الجيم لا يكون إقرارًا.

وكذلك لو قال لرجل: يا زاني، فقال الآخر: راست كفتي، يجب الحد على الأول دون الثاني.

ولو قال: راست كفتيش يجب الحد عليهما، والله أعلم بالصواب.

---

(١) من قوله "ولو قال: تراز" إلى قوله "يكون إقرارًا" سقط من (ت).

كتاب الوكالة[1]

بسم الله الرحمن الرحيم

هذا الكتاب[2] يشتمل على ثلاثة فصول:

الفصل الأول: في الألفاظ التي يقع [بها][3] التوكيل، وفي التوكيل بالخصومات.

الفصل الثاني: في الوكالة الخاصة والعامة والمعلقة والمؤقتة.

الفصل الثالث: في توكيل/ الرجلين، وفي عزل الوكيل، وفي توكيل الوكيل. ٤٧٢أ

---

(١) الوكالة في اللغة:

الوكالة بفتح الواو وكسرها التفويض إلى الغير، ورد الأمر إليه، وهي اسم مصدر بمعنى التوكيل، يقال: وكَّل يوكِّل توكيلاً ووكالةً، وسمي الوكيل وكيلاً؛ لأنه يوكل إليه الأمر، فهو فعيل بمعنى مفعول؛ لأنه موكل إليه، ويكون بمعنى فاعل، إذا كان بمعنى الحافظ؛ لأن الوكالة تطلق أيضاً على الحفظ، ومنه قوله تعالى: ﴿وَقَالُواْ حَسۡبُنَا ٱللَّهُ وَنِعۡمَ ٱلۡوَكِيلُ﴾، وقوله عز من قائل: ﴿لَآ إِلَٰهَ إِلَّا هُوَ فَٱتَّخِذۡهُ وَكِيلاً﴾ أي حافظاً.

تعريف الوكالة في اصطلاح الحنفية:

عرفها الحنفية بأنها: «إقامة الإنسان غيره مقام نفسه في تصرف معلوم».

انظر: لسان العرب مادة «وكل» ١/ ٧٣٤، ٧٣٦، المصباح المنير، مادة «وكل»، ص ٣٤٥، مختار الصحاح، مادة «وكل»، ص ٧٣٤، معجم مقاييس اللغة، مادة «وكل» ٦/ ١٣٦، تهذيب اللغة ١٠/ ٣٧٢، المغرب في ترتيب المعرب ٢/ ٣٦٩، الكليات، ص ٩٤٧، والعناية شرح الهداية ٧/ ٥٠٠، البحر الرائق ٧/ ١٣٩، الفتاوى الهندية ٣/ ٥٦٠، الجوهرة النيرة ١/ ٢٩٧، ٢٩٨.

(٢) في (ت): كتاب

(٣) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ت، ظ): عليها.

الفصل الأول

في الألفاظ التي يقع [بها][1] التوكيل، وفي التوكيل بالخصومات

الوكالة تذكر ويراد بها الحفظ، ومنه الوكيل في أسماء الله تعالى بمعنى الحافظ، حتى إن الرجل إذا قال لغيره: وكلتك بمالي، فإنه[2] يملك بهذا اللفظ الحفظ.

وقيل: [معنى][3] الوكالة التفويض والتسليم، كما قال الله تعالى[4]: ﴿عَلَى ٱللَّهِ تَوَكَّلْنَا﴾ [الأعراف:٨٩]، يعني: إليه فوضنا أمورنا.

ودابة وكال إذا كانت تسير بسير غيرها.

رجل قال لآخر: لا أنهاك عن طلاق امرأتي، لا يكون هذا أمرًا وتوكيلًا حتى لو طلق لا يقع[5].

وكذلك لو قال لعبده: لا أنهاك عن التجارة لا يكون مأذونًا.

قال[6] الفقيه أبو الليث رحمه الله: الجواب في الوكالة كذلك، أما في الإذن فيجب أن يصير مأذونًا في التجارة في قول علمائنا رحمهم الله[7].

رجل قال لغيره: إن لم تبع عبدي، فامرأتي طالق، يصير المخاطب وكيلًا.

---

(١) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ت، ظ): عليها.

(٢) في (د، ز): إنه.

(٣) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): بمعنى.

(٤) في (د، ز): يقال، وفي (ظ): كما قال تعالى، بدلًا من قوله "كما قال الله تعالى".

(٥) انظر: فتح القدير ٧/ ٥٠٠، تبيين الحقائق ٤/ ٢٥٤، البحر الرائق ٣/ ٣٥٩، حاشية ابن عابدين ٧/ ٢٧١، الفتاوى الهندية ١/ ٤٠٨.

(٦) في (ت): وقال.

(٧) واختاره ابن عابدين.

انظر: فتاوى أبي الليث ص٣٢٠، فتح القدير ٧/ ٥٠٠، تبيين الحقائق ٤/ ٢٥٤، البحر الرائق ٣/ ٣٥٩، حاشية ابن عابدين ٧/ ٢٧١، الفتاوى الهندية ١/ ٤٠٨.

والتوكيل ينعقد بلفظ الإجازة؛ بأن يقول لغيره[1]: أجزت لك بيع عبدي هذا[2].

ولو قال: أنت وكيلي في كل شيء، فهو وكيل[3] بالحفظ[4].

ولو قال: أنت وكيلي في كل شيء جائزة[5] أمورك، فهو وكيل بالحفظ والبيع والشراء والهبة والصدقة؛ لأنه فوض إليه التصرفات عامًّا[6]، فصار كأنه قال: ما صنعت من شيء فهو جائز، فيملك جميع أنواع التصرفات[7].

فهذا التعليل إشارة إلى أنه لو[8] طلق امرأته يصح، و[9] كان أبو نصر الدبوسي رحمه الله يقول: لو طلق الوكيل امرأة الموكل في هذه الصورة، أو وقف أرضه، لا يجوز، وبه أخذ الفقيه أبو الليث رحمه الله[10].

وكان [يقول][11]: لا يراد بمثل هذا التوكيل التوكيل[12] بالطلاق والعتاق،

---

(١) "لغيره" سقط من (ت).

(٢) انظر: فتح القدير ٣/ ٣٠٩، تبيين الحقائق ٢/ ١٣٣.

(٣) زاد في (ت): في كل شيء فهو. وهو تكرار.

(٤) قال في الحاشية: (لو قال: أنت وكيلي في كل شيء، كان تفويضا للحفظ والقياس أن لا يكون وكيلا به للجهالة، والاستحسان انصرافها إلى الحفظ) حاشية ابن عابدين ٧/ ٢٦٥.
انظر: فتح القدير ٧/ ٥٠٠، درر الحكام ٧/ ٣١٠، البحر الرائق ٣/ ٣٥٩.

(٥) في (د، ز): جائز.

(٦) في (ت): عمومًا.

(٧) انظر: حاشية ابن عابدين ٧/ ٢٦٥، فتح القدير ٧/ ٥٠٠، درر الحكام ٧/ ٣١٠، البحر الرائق ٣/ ٣٥٩.

(٨) في (د، ز): إذا.

(٩) زاد في (ظ): لو.

(١٠) انظر: فتاوى أبي الليث ص٣٥٣.

(١١) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): يقال.

(١٢) "التوكيل" سقط من (د، ز).

وكان الصدر الإمام الأجل الكبير الشهيد السعيد[1] رحمه الله يستحسن قول أبي نصر رحمه الله[2].

ومن المشايخ رحمهم الله من قال: مثل هذا التوكيل لا يكون إلا بعد سابقة تجري بينهما؛ فإن كان كذلك فالأمر على ما تعارفوه.

ولو وكله بكل قليل وكثير هو له؛ فإنه [يصير][3] وكيلًا بحفظ أعيان ماله قل أو كثر، ولا يصير وكيلًا بالعقود، وكذا لا يصير وكيلًا بتقاضي ديونه[4].

ولو قال: أنت وكيلي بديني، فهو وكيل بالقبض[5].

ولو قال: أنت وكيلي بمالي، فهو وكيل بالحفظ.

وإذا أكره السلطان رجلًا؛ ليوكل غيره بطلاق امرأته، فقال المكره لذلك الغير: أنت وكيلي، فطلق الوكيل امرأته، والزوج لم يرد[6] به الطلاق طلقت امرأته بخلاف ما لو قال ابتداء: أنت وكيلي حيث يصدق[7].

---

(١) في ت، ظ: السعيد الشهيد.

(٢) قال ابن عابدين: (وكان الصدر الشهيد وتاج الدين يستحسن قول الفقيه أبي النصر وعن أبي حنيفة ما يؤكد هذا، فإنه قال في هذه الصورة هذا توكيل بالمعاوضات دون الهبات والإعتاق وبه يفتى من التاترخانية والحاصل أن التفويض ينتظم به التوكيل كالإذن ولا ينتظم الطلاق والعتاق على ما فيه من الخلاف) ٧/ ٣٥٥.

(٣) المثبت من (د، ز، ظ)، وفي (الأصل، ت): يكون.

(٤) قال في المبسوط: (لأن في قوله وكلتك بأعيان مالي فإنه نص على ما هو له على الإطلاق وذلك في العين دون الدين ويعلم أن الحفظ مراده وليس في شيء آخر سوى الحفظ بيقين فلهذا لا يملك إلا المتيقن به) ١٩/ ١٥٧.

انظر: فتح القدير ٧/ ٥٠١، البحر الرائق ٧/ ٥٣، حاشية ابن عابدين ٧/ ٣٥٤.

(٥) في (ت): في القبض.

(٦) في (د، ز): قال لم أرد، بدلًا من قوله "لم يرد".

(٧) انظر: البحر الرائق ٣/ ٢٦٤، الفتاوى الهندية ١/ ٣٥٤.

٤٧٢ب والوكيل إنما يصير وكيلًا إذا علم بالتوكيل/ بخلاف[١] الوصي.

وعن أبي يوسف رحمه الله، رجل وكَّل رجلًا بأن يطلق امرأته [أو يبيع][٢] عبده، أو وكَّلت امرأة رجلًا[٣] بأن يزوجها، ففعل ذلك الوكيل قبل أن يعلم بالوكالة، فهو جائز على الأمر[٤].

قال: ولا أحفظه عن أبي حنيفة رحمه الله.

والتوكيل بالخصومة بغير رضا الخصم لا يلزم عند أبي حنيفة رضي الله عنه[٥][٦] خلافًا لهما رحمهما الله[٧]، ثم اختلف المشايخ رحمهم الله على قول[٨] بعضهم قالوا: رضا الخصم ليس بشرط لصحة التوكيل، بل هو شرط لزومه.

وقال بعضهم: لا بل شرط لصحة التوكيل عنده، والصحيح أنه صحيح غير

---

(١) من قوله "ما لو قال ابتداء" إلى قوله "بالتوكيل بخلاف" سقط من (ت).

(٢) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): أيبيع.

(٣) في (د): رجلًا امرأة، وفي (ز): امرأة، بدلًا من قوله "امرأة رجلًا".

(٤) انظر: شرح مختصر الطحاوي ٣/ ٢٧٢، بدائع الصنائع ٣/ ٤٥، البحر الرائق ٧/ ٤٩، الدر المختار ٦/ ٧٠٠، الفتاوى الهندية ٣/ ٥٦٢.

(٥) من قوله "والتوكيل بالخصومة" إلى قوله "رضي الله عنه" سقط من (ت).

(٦) إلا من عذر السفر أو المرض أو كانت امرأة مخدرة فإنه يصح من غير رضاه ووجه قول الإمام أن التوكيل حوالة، وهي لا تجوز إلا برضا المحال عليه فكذا التوكيل وهذا لأن الخصومة تختلف والجواب مستحق عليه فصار نظير الحوالة.

انظر: تبيين الحقائق ٤/ ٢٥٥، المبسوط ١٩/ ٣، تحفة الفقهاء ٣/ ٢٢٨، بدائع الصنائع ٦/ ٢٢، بداية المبتدي ١/ ١٥٩، الهداية ٣/ ١٣٦، فتح القدير ٧/ ٣٣٨.

(٧) لأنه وكل بما هو خالص حقه فيصح بدون رضا الخصم كالتوكيل بالقبض والإيفاء ولأن الحاجة ماسة إلى تجويزه بها إذ لا يهتدي إليها كل أحد أو لا يرضى بها عند الحكام كل أحد.

انظر: تبيين الحقائق ٤/ ٢٥٥.

(٨) في (د): قوله.

لازم، إلا أن يكون الموكل مريضًا أو على مسيرة سفر[1] فحينئذ يلزم[2].

والمخدرة[3] بمنزلة المريض، هو المختار[4].

واختار الفقيه أبو الليث رحمه الله قولهما للفتوى[5].

وبعض مشايخنا المتأخرين رحمهم الله قالوا: إن [أحسَّ][6] القاضي[7] بتعنت الخصم في إبائه[8] التوكيل لا يمكنه من ذلك، ويقبل التوكيل عليه، وإن [أحس][9] القاضي من الموكل قصد[10] الإضرار [بصاحبه][11] بالتوكيل[12]، لا يقبل منه التوكيل

---

(١) "سفر" سقط من (د).

(٢) ووافقه المرغيناني و شيخي زادة و خلفهم ابن عابدين.

انظر: الهداية ٣/ ١٣٦، مجمع الأنهر ٣/ ٣٠٩، حاشية ابن عابدين ٧/ ٢٧٨.

(٣) المخدرة لغة: من لزمت الخدر، والخدر: الستر.

وفي الاصطلاح: الملازمة للخدر، بكرا كانت أو ثيبا، ولا يراها غير المحارم من الرجال، وإن خرجت لحاجة.

وقيل هي: «التي لا تخرج لحوائجها، وإن خرجت إلى الأعزية والمآتم والزيارات».

وقيل: «التي لا تخرج لحوائجها، ولا إلى الأعزية والزيارات إلا نادرا، فإن اعتادتها لم تكن مخدرة».

وقيل: «التي لا تخاطب الرجال، ولا تحضر المراسم والأعراس».

انظر: لسان العرب مادة «خ د ر»، وحاشية ابن عابدين (٤/ ٣٤٦، ٣٩٣).

(٤) قال في الحاشية (وعليه الفتوى) ٧/ ٢٨١.

انظر المبسوط ١٩/ ٧، البحر الرائق ٧/ ١٤٤.

(٥) انظر: فتاوى أبي الليث ص٣٢٥.

(٦) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): أحسن.

(٧) "القاضي" سقط من (ت).

(٨) في (د): إيبائه.

(٩) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): أحسن.

(١٠) في (د، ز): القصد إلى.

(١١) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): لصاحبه.

(١٢) في (د، ز): في التوكيل، بدلًا من قوله "بالتوكيل".

إلا برضا صاحبه[1]، وإليه مال شمس الأئمة السرخسي[2] وشمس الإسلام الأوزجندي[3] رحمهما الله.

ولم يبين في شيء من الكتب قدر المرض الذي يوجب لزوم التوكيل بغير رضا الخصم عند أبي حنيفة رضي الله عنه، واختلف المشايخ رحمهم الله فيه؛ قال بعضهم: إن كان بحال لو حمل على أيدي الناس يزداد مرضه يلزم توكيله.

وبعضهم قالوا: إذا كان لا يمكنه الحضور بنفسه، ويمكنه بركوب الدابة والحمل على أيدي الناس [يلزم][4] منه التوكيل [بغير][5] رضا الخصم، وإن كان لا يزداد مرضه بالركوب والحمل، وهو الصحيح[6].

وإذا قال: أنا أريد السفر يلزم منه التوكيل طالبًا كان أو مطلوبًا، ولكن يكفل المطلوب؛ ليتمكن الطالب من استيفاء دينه، وإن كذبه الخصم في إرادته السفر، اختلف المشايخ رحمهم الله فيه؛ قال بعضهم: يحلفه القاضي بالله إنك تريد السفر،

---

(١) انظر: البحر الرائق ٧/ ٦٢، حاشية ابن عابدين ٧/ ٧٧، تكملة رد المحتار ١/ ٤٩٠، الفتاوى الهندية ٣/ ٤٦١.

(٢) انظر: المبسوط ١٩/ ٣.

(٣) الحسن بن منصور بن أبي القاسم محمود بن عبد العزيز الاوزجندي الفرغاني المعروف بقاضي خان فخر الدين تفقه على أبي إسحق إبراهيم بن إسماعيل بن أبي نصر الصفاري وظهير الدين أبي الحسن علي بن عبد العزيز المرغيناني وغيرهما وله الفتاوي في أربعة أسفار وشرح الجامع الصغير وشرح الزيادات وشرح أدب القاضي للخصاف. توفي ليلة النصف من رمضان سنة اثنتين وتسعين وخمسمائة.
انظر: الطبقات السنية ١/ ٢٤٣، تاج التراجم١/ ٨، الأعلام ٢/ ٢٢٤.

(٤) المثبت من (ت، ظ) وساقط من (الأصل)، وفي (د، ز): يلزمه.

(٥) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): بعد.

(٦) اختاره السرخسي وعلاء الدين السمرقندي وغيرهما.
انظر: المبسوط ١٩/ ٨، تحفة الفقهاء ٣/ ٢٢٨، فتح القدير ٧/ ٥٠٩، العناية ١١/ ٨١.

وهو اختيار الخصاف رحمه الله، وقال بعضهم: يتفقد عن رفقائه سرًّا[1].

ومن الأعذار الحيض والنفاس إذا كان القاضي يقضي في المسجد، وهذه المسألة على وجهين: إما إن كانت طالبة أو مطلوبة، فإن كانت طالبة قبل منها التوكيل، وإن كانت مطلوبة، إن أخرها الطالب حتى يخرج القاضي من المسجد، لا يقبل منها التوكيل، وإن لم يؤخرها، قبل منها التوكيل[2].

وإن كان الموكل محبوسًا[3] في سجن هذا القاضي الذي وقعت[4] الخصومة عنده، لا يقبل منه التوكيل، وإن كان محبوسًا في سجن الوالي[5]، [والوالي][6] لا يمكنه من الخروج إلى الخصومة، يقبل منه التوكيل[7].

وإذا وكله بالخصومة عند القاضي فلان، [كان][8] للوكيل أن يخاصمه إلى قاض آخر[9]، ولو وكله بالخصومة/ إلى فلان الفقيه، لم يكن له أن ٤٧٣أ
يخاصمه فقيه آخر[10].

---

(١) وابن نجيم وابن عابدين.
انظر: البحر الرائق ٧/ ١٤٤، حاشية ابن عابدين ٥/ ٥١٢.
(٢) انظر: فتح القدير ٧/ ٥١٠، حاشية ابن عابدين ٧/ ٢٨٠، الفتاوى الهندية ٣/ ٦١٥.
(٣) زاد في (د، ز): إن كان محبوسًا.
(٤) في (ظ): وقت.
(٥) من قوله "هذا القاضي الذي" إلى قوله "سجن الوالي" سقط من (ت).
(٦) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).
(٧) انظر: البحر الرائق ٦/ ٣٠٠، مجمع الأنهر ٣/ ٢٩٣، حاشية ابن عابدين ٧/ ٢٢٦.
(٨) المثبت من (د، ز) وساقط من (الأصل، ت، ظ).
(٩) لأن المطلوب قضاء القاضي لا عين القاضي، وأقضية القضاة لا تختلف بل تكون بصفة واحدة في أي مكان كان قاضيا فقد اتفق الشاهدان على ما هو المقصود وهو الوكالة. المبسوط ١٩/ ٢٤.
(١٠) لأن الفقيه إنما يصير حاكما بتراضيهما وكل واحد منهما يشهد برضا الموكل بحكومة إنسان على حدة فلم يثبت واحد من الأمرين.

ولو وكل رجلًا بالخصومة في هذه الدار مع فلان، فباع فلان الدار [من رجل][1]، لم يكن للوكيل أن يخاصم الرجل الذي اشتراها، ولو لم يقل مع فلان، كان له أن[2] يخاصم المشتري.

ولو وكله بالخصومة مع فلان، فوكل فلان رجلًا، كان له أن يخاصم وكيل فلان.

وإذا وكل رجلًا[3] بالخصومة، فهو على وجوه:

منها: أن [يوكله][4] بالخصومة ولا يتعرض لشيء، وفي هذا الوجه يصير وكيلًا بالإنكار والإقرار[5] عندنا، وقد عرف تمام ذلك في الجامع الصغير[6].

ومنها: أن يوكله بالخصومة غير جائز الإقرار، يصير وكيلًا بالإنكار، وكان البزدوي رحمه الله يقول: إن[7] هذا الاستثناء على قول أبي يوسف رحمه الله لا يصح، وعلى قول[8] محمد رحمهم الله يصح، وفي الفتاوى الصغرى: استثناء الإقرار من الطالب يصح، ومن المطلوب لا[9].

انظر: المبسوط ١٩/ ٢.

(١) المثبت من (د، ز، ظ)، وفي (الأصل): رجل، وفي (ت): لرجل.

(٢) "أن" سقط من (د، ز).

(٣) "رجلًا" سقط من (ت).

(٤) المثبت من (د، ز، ظ)، وفي (الأصل، ت): يوكل.

(٥)في (د، ز): بالإقرار والإنكار.

(٦) قال في الجامع الصغير (باب من الوكالة ما يكون فيه خصماً وما لا يكون) وسرد على ذلك فروعاً فقهية كثيرة. ١/ ٤٠٥.

(٧) في (د، ز): وذكر البزدوي رحمه الله أن، بدلًا من قوله "وكان البزدوي رحمه الله يقول: إن".

(٨) في ت، ظ: و، بدلًا من قوله "لا يصح، وعلى قول".

(٩) هذا ما ذهب إليه محمد وظاهر الرواية أن استثناء الإقرار يصح من الطالب والمطلوب قال في البدائع (وروي عن محمد أنه إذا وكل الطالب واستثنى الإقرار يجوز، وإن وكل المطلوب لا

ومنها: أن [يوكله][1] بالخصومة غير جائز الإنكار، وفي هذا الوجه يصير وكيلًا بالإقرار، ويصح الاستثناء في ظاهر الرواية[2]، وعن أبي يوسف رحمه الله أنه لا يصح الاستثناء[3].

ومنها: أن يوكله[4] بالخصومة جائز الإقرار [عليه][5]، وفي هذا الوجه يصير وكيلًا بالخصومة والإقرار جميعًا[6].

واعلم، أن التوكيل بالإقرار صحيح عندنا، ولا يصير الموكل مقرًّا بنفس التوكيل، وحكي عن الشيخ الإمام الزاهد أحمد الطواويسي[7] رحمه الله أنه كان

يجوز والصحيح جواب ظاهر الرواية، لأن استثناء الإقرار في عقد التوكيل إنما جاز لحاجة الموكل إليه، لأن الوكيل بالخصومة يملك الإقرار على موكله عند أصحابنا الثلاثة) ٦/ ٢٢.

انظر: تحفة الفقهاء ٣/ ٢٢٩، البحر الرائق ٧/ ١٨٢، حاشية ابن عابدين ٧/ ٣٦٦.

(١) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل): وكله، وفي (ظ): إن وكله.

(٢) لأن الموكل ربما يضره الإنكار بأن كان المدعى به أمانة.

انظر: المبسوط ١٩/ ٥، البحر الرائق ٧/ ١٨٢، مجمع الأنهر ٣/ ٣٣٤، حاشية ابن عابدين ٧/ ٣٦٦.

(٣) لأن من أصله أن صحة الإقرار باعتبار قيام الوكيل مقام الموكل وهذا حكم الوكالة فلا يصح استثناؤه كما لو وكل بالبيع على أن لا يقبض الوكيل الثمن أو لا يسلم المبيع كان الاستثناء باطلا.

انظر: المبسوط ١٩/ ٥، البحر الرائق ٧/ ١٨٢، مجمع الأنهر ٣/ ٣٣٤، حاشية ابن عابدين ٧/ ٣٦٦.

(٤) في (ت): يوكل.

(٥) المثبت من (د، ز، ظ)، وفي (الأصل، ت): وعليه.

(٦) انظر: البحر الرائق ٧/ ١٨٢، حاشية ابن عابدين ٧/ ٣٦٦.

(٧) هو أحمد بن محمد بن حامد بن هاشم ، أبو بكر ، الطواويسي، فقيه حنفي. روى عن محمد بن نصر المروزي وعبد الله بن شيويه النيسابوري وغيرهما. روى عنه نصر ابن محمد بن غريب الشاشي وأحمد بن إدريس وغيرهما. والطواويسي نسبة الى طواويس قرية من قرى بخاري على ثمانية فراسخ منها، وتوفي سنة أربع وأربعين وثلاثمائة بسمرقند رحمه الله تعالى.

يقول: معنى التوكيل بالإقرار أن يقول للوكيل: وكلتك بالخصومة، وبالذب [عني][1]، فإذا رأيت مذمة تلحقني بالإنكار، واستصوبت الإقرار؛ فأقر علي؛ فإني[2] قد أجزت ذلك[3].

ومنها: إذا قال: وكلتك بالخصومة غير جائز الإقرار والإنكار، لا رواية في هذه المسألة، وحكي[4] عن القاضي الإمام صاعد النيسابوري[5] رحمه الله أنه قال: يصح، ويكون وكيلًا بالسكوت[6].

وإذا وكل رجلًا[7] بخصومة رجل، ثم أراد أن يستثني إقرار الوكيل عليه: إن كان بمحضر من الطالب، جاز، وإن كان بغير محضر من الطالب، فكذلك عند محمد رحمه الله خلافًا لأبي يوسف رحمه الله.

وعلى هذا الخلاف، إذا أذن المطلوب لوكيله في أن يوكل، ثم أراد أن يحجر

انظر:الجواهر المضيئة ١/ ١٠٠ ، والفوئد البهية ص٣١، طبقات الحنفية ١/ ١٠٠.

(١) المثبت من (د، ز، ظ) وساقط من (الأصل، ت).

(٢) في (ظ): إني.

(٣) انظر: المبسوط ١٩/ ٧، البحر الرائق ٧/ ١٨٢، حاشية ابن عابدين ٧/ ٢٩٦.

(٤) في (د، ز): ويحكى.

(٥) صاعد بن محمد بن أحمد بن عبد الله أبو العلاء عماد الإسلام قاضي نيسابور كان عالما صدوقا انتهت إليه رياسة أصحاب أبي حنيفة بخراسان ويعرف بالأستوائي تفقه على أبي نصر بن سهل واختلف في الأدب إلى أبي بكر الخوارزمي له كتاب الاعتقاد مات سنة اثنتين وثلاثين وأربعمائة وقيل سنة إحدى وثلاثين وقال السمعاني ولد في ربيع الأول سنة ثلاث وأربعين وثلاثمائة.

انظر: تاج التراجم ١/ ١٠، طبقات الحنفية ١/ ٢٦١.

(٦) انظر: درر الحكام ٧/ ٣٥٢، البحر الرائق ٧/ ١٨٢، حاشية ابن عابدين ٧/ ٣٦٦، الفتاوى الهندية ٣/ ٦١٧.

(٧) في (د، ز): وكيلًا.

عليه في هذه الزيادة؛ حتى لا يملك الوكيل التوكيل[1]، عند محمد رحمه الله يصح حجره، وإن كان بغير محضر من الطالب، وعند أبي يوسف رحمه الله لا يصح بغير محضر من الطالب.

وإذا وكل وكيلًا بخصوماته، وأخذ[2] حقوقه من الناس على أن لا يكون وكيلًا فيما يدعى على الموكل، فهذا التوكيل صحيح[3]، والله تعالى أعلم بالصواب.

---

(١)في (ظ): للتوكيل.

(٢) من قوله "لا يصح بغير" إلى قوله "بخصوماته وأخذ" سقط من ز.

(٣) انظر: درر الحكام ٧/ ٣٤٩، الدر المختار ٥/ ٥٣١، الفتاوى الهندية ٣/ ٦١٧.

الفصل الثاني

في الوكالة العامة والخاصة والمعلقة والمؤقتة

٤٧٣ب تعليق الوكالة بالشرط جائز، متعارفًا كان الشرط أو/ غير متعارف، وذكر شيخ الإسلام المعروف بخواهر زاده رحمه الله في باب المدبر أن الوكالة لا يصح تعليقها بشرط غير متعارف، حتى أن من[١] قال لغيره: أعتق عبدي إن دخل الدار، يكون التوكيل باطلًا[٢].

ولو قال: وكلتك ببيع هذا العبد اليوم، أو وكلتك بإعتاقه اليوم، ففعله الوكيل غدًا، ذكر شيخ الإسلام [المعروف بخواهر زاده][٣] رحمه الله أنه لا يجوز، وهذا إشارة إلى أن الوكالة قابلة للتأقيت[٤].

وذكر الطحاوي[٥] رحمه الله في كتاب الوكالة إذا وكل رجل رجلًا ببيع عبده غدًا، كان وكيلًا في الغد، [و][٦] فيما بعده، ولا [يكون][٧] وكيلًا فيما قبل ذلك[٨].

---

(١) في (ت): لو، وفي (ظ): من، بدلًا من قوله "أن من".

(٢) انظر: المبسوط ١٩/ ٧، بدائع الصنائع ٦/ ٣٨، فتح القدير ٧/ ٥٠١، البحر الرائق ٦/ ١١٢.

(٣) في (د، ز): هذا.

(٤) التأقيت كالتوقيت: تحديد الأوقات، وهو مؤقت، من ذلك.
انظر: تاج العروس مادة «أ ق ت» ٤/ ٤٢٢.

(٥) هو أبو جعفر الطحاوي، الإمام، الفقيه، الحافظ، المحدث، أحمد بن محمد بن سالامة بن خباب الطحاوي، كان شافعياً ثم ترك مذهبه، من كتبه المختصر. توفي سنة ٣٣١هـ.
انظر: الطبقات السنية ١/ ١٣٦، تاج التراجم ١/ ٣.

(٦) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): أو.

(٧) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٨) وذلك لأنه بمنزلة قوله : بع عبدي إذا قدم فلان، فتصير وكالة مطلقة عند مجيء الوقت.
انظر: شرح مختصر الطحاوي ٣/ ٢٧٤.

وذكر الصدر الإمام الأجل الشهيد[1] رحمه الله أن فيه روايتين[2].

[ولو وكله ببيع أمته؛ فولدت ولدًا، ليس له أن يبيع الولد عند محمد رحمه الله[3]، وعن أبي يوسف رحمه الله روايتان][4].

ولو وكله ببيع نخل له؛ فأثمرت قبل أن يبيعه، فهو على ما ذكرنا في الجارية والولد.

وإذا وكل رجلًا بتقاضي كل دين له، أو وكله بكل حق له، أو بالخصومة في كل حق له[5]، جاز، وإن لم يعين المصر، ولا الرجل الذي له عليه دين[6][7].

ولو وكله بتقاضي كل دين [له][8] أو وكله بطلب كل[9] حق له على الناس، أو وكله بطلب كل[10] حق [له][11] في مصر كذا، ينصرف التوكيل إلى القائم والحادث استحسانًا[12].

---

(١) هو عمر بن عبد العزيز بن عمر بن مازه. برهان الأئمة، إسناد صاحب المحيط ولد سنة ٤٣٣هـ.
من كتبه: الفتاوى الصغرى، والفتاوى الكبرى. توفي سنة ٤٨٣هـ.
انظر: تاج التراجم ١/ ٢١٧.

(٢) انظر: بدائع الصنائع ٦/ ٢٠، البحر الرائق ٧/ ١٤٠، حاشية ابن عابدين ٧/ ٢٦٦.

(٣) لأنه إنما وكله في بيع شخص فلا يملك بيع شخصين.
انظر: المبسوط ٢١/ ٧٥.

(٤) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٥) "أو بالخصومة في كل حق له" سقط من (ت).

(٦) في (د، ز): الدين.

(٧) انظر: البحر الرائق ٧/ ١٤٤، حاشية ابن عابدين ٥/ ٥١٢.

(٨) المثبت من (د، ز)، وساقط من (الأصل، ت، ظ).

(٩) في (د، ز): بكل، بدلًا من قوله "بطلب كل".

(١٠) في (ظ): بكل، بدلًا من قوله "بطلب كل".

(١١) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(١٢) قال في المبسوط: (وإن وكله بتقاضي كل دين له ثم حدث له بعد ذلك دين فهو وكيل في

وهو[1] نظير من وكل رجلًا بقبض غلاته، كان وكيلًا بالواجب، وبما يحدث.

ولو وكله بقبض[2] دين له على فلان وفلان، ينصرف إلى القائم لا إلى[3] الحادث قياسًا واستحسانًا[4].

وذكر شيخ الإسلام المعروف بخواهر زاده[5] رحمه الله [أنه][6] إذا وكله بقبض كل حق له قبل فلان، أنه يتناول القائم والحادث جميعًا، وإنما لا يتناول الحادث إذا وكله بقبض دين له على فلان[7].

إبراهيم عن محمد رحمهما الله رجل قال لغيره: أنت وكيلي في خصومة كل ضيعة لي بخراسان، فقدم الرجل الذي في يديه الضيعة بخراسان الكوفة، فله أن يخاصم، وإن كانت الوكالة في دين؛ فليس له أن يخاصم بالكوفة، ولو قال: في كل دين لي بالكوفة، فقدم ناس من خراسان الكوفة، وعليهم دين للموكل، فله أن

قبضه استحسانا، وفي القياس لا يكون وكيلا في قبضه لأنه سمى في الوكالة كل دين له، والدين اسم لما هو واجب فإنما يتناول ما كان واجبا عند الموكل دون ما يحدث، ولكنه استحسن للعادة فإن الناس بهذا التوكيل لا يقصدون تخصيص الواجب على ما يحدث وجوبه) ١٩/ ٦٨.

(١) في (د): فهو.

(٢) زاد في (د): كل.

(٣) "إلى" سقط من (د).

(٤) أما الاستحسان فوجهه ما سبق وأما القياس فلأن الدين اسم للواجب في الحال حقيقة، ولما استجد مجاز ولم تكن الحقيقة مرادة هنا فتعين المجاز وفيما تقدم كانت الحقيقة مرادة فانتفى المجاز.

انظر: المبسوط ١٩/ ٧٣.

(٥) في (د، ز): هذا، بدلًا من قوله "المعروف بخواهر زاده".

(٦) المثبت من (د، ز)، وساقط من (الأصل، ت، ظ).

(٧) من قوله "والحادث جميعا" إلى قوله "على فلان" سقط من (ت، ظ).

[يخاصمهم][1] بالكوفة[2].

وإذا وكل إنسانًا بطلب كل حق له، وبالخصومة فيه، والقبض، فغصب إنسان منه دارًا، فللوكيل أن يخاصم فيها.

[وإن][3] بيعت دار للموكل فيها شفعة، لم يكن هذا وكيلًا بطلب الشفعة، وله أن يقبض [شفعة][4] قضي بها للموكل[5]، والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب.

[6]الفصل الثالث

في توكيل الرجلين وفي عزل الوكيل وفي توكيل الوكيل

وإذا وكل رجلين بالخصومة في دين، فلأحدهما أن يخاصم، وليس له أن يقبض إلا مع صاحبه[7].

[ولو][8] وكل رجلين ببيع عبد له أو بشراء عبد، ففعل أحدهما دون صاحبه ٤٧٤أ

---

(١) المثبت من (د)، وفي (الأصل، ت، ز، ظ): يخاصم.

(٢) انظر: المبسوط ١٩/ ٢٧.

(٣) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ت، ظ): فإن.

(٤) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): شفعته.

(٥) انظر: المبسوط ٢٦/ ١٠.

(٦) زاد في (د): نوع آخر.

(٧) انظر: المبسوط ١٩/ ١١، الفتاوى الهندية ٣/ ٦٣٤.

(٨) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): وإذا.

لا يجوز/ ، وكذلك إن سمى لهما الثمن[1].

ولو وكل رجلين بطلاق امرأته؛ فطلقها[2] أحدهما، جاز[3]، وفي الخلع لا يصح[4][5].

والأصل في جنس هذه المسائل: أن كل تصرف يحتاج فيه إلى الرأي إذا وكل به رجلين إذا فعله[6] أحدهما دون الآخر، لا يجوز، وكل تصرف لا يحتاج فيه إلى الرأي[7]، جاز من أحدهما.

وفي الجامع الأصغر: إذا وكل وكيلين بالطلاق، وقال: لا يطلقن أحدكما دون صاحبه، فطلق أحدهما ثم طلق الآخر، أو طلق أحدهما، وأجاز الآخر، لم يجز.

وعلى هذا الوكيلان بالعتق، ولو قالا[8]: طلقاها جميعًا ثلاثًا، فطلقها أحدهما واحدة، [ثم][9] طلقها[10] الآخر تطليقتين[11]، لم يقع شيء حتى يجتمعا على [ثلاث

---

(١) انظر: الجامع الصغير ١/ ٤١٢، المبسوط ١٩/ ٤٢، درر الحكام ٦/ ١٩٥،البحر الرائق ٣/ ٣٥٦

(٢) في (د، ز): فطلق.

(٣) لأن إيقاع الطلاق مجرد عبارة لا يحتاج فيه إلى الرأي والتدبير، وعبارة الواحد وعبارة المثنى سواء.

انظر: المبسوط ٦/ ١٩٣، والعناية ١١/ ١٨٨.

(٤) في (د، ز): يجوز.

(٥) لأن الخلع عقد معاوضة يحتاج فيه إلى الرأي والتدبير وهو إنما رضي برأي المثنى، ورأي الواحد لا يكون كرأي المثنى فلا يحصل مقصوده إذا انفرد أحدهما به.

انظر: المبسوط ٦/ ١٩٣.

(٦) في ز، ظ: فعل.

(٧) من قوله "إذا وكل به رجلين" إلى قوله "فيه إلى الرأي" سقط من (ت).

(٨) "قالا" سقط من (د، ز).

(٩) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): لم.

(١٠) في (ت): طلق.

(١١) في (د، ز): طلقتين.

تطليقات][1][2].

ولو وكل رجل[3] رجلين ببيع عبده، فباع أحدهما والآخر حاضر، لا يجوز؛ إلا أن يجيزه الآخر.

وفي المنتقى، وكل رجلين ببيع عبد له فباع أحدهما، والآخر حاضر، فأجاز بيعه، جاز، وإن كان غائبًا، فأجاز[4]، لم يجز في قول أبي حنيفة رضي الله عنه[5].

قال الحاكم الشهيد رحمه الله: هذا خلاف ما ذكر في الأصل ابن سماعة عن أبي يوسف رحمهما الله في رجل وكل رجلين بالخصومة في دار، فخاصماه فيها، ثم مات أحد الوكيلين، قال: أقبل من الحي البينة على الدار؛ فأقضي[6] بها للموكل، ولا أقضي بدفع الدار إليه، ولكن جعلت للوكيل الميت وكيلًا مع هذا الحي، ودفعت الدار إليهما[7]، وكذلك لو كان الوكيل واحدًا، وأقام البينة على الدار، وقضيت بالدار للموكل، فمات هذا الوكيل قبل أن [أدفعها][8] إليه، فإني أجعل له وكيلًا، وآمر المقضي عليه بدفع الدار إليه، ولا أتركها في يد الغاصب الذي قضيت عليه[9].

قال محمد رحمه الله في الأصل: [وإذا][10] وكل رجلين بقبض وديعة له، فقبض

---

(١) المثبت من (ت)، وفي (الأصل، ظ): ثلاث طلقات، وفي (د، ز): طلقات الثلاث.

(٢) انظر: المبسوط ١٩/ ١٢٥.

(٣) "رجل" سقط من (ت).

(٤) في (د، ز): فجاز.

(٥) انظر: المبسوط ١٩/ ٤٢.

(٦) في (د، ز): وأقضي.

(٧) في (ز): لهما.

(٨) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ت، ظ): دفعها.

(٩) انظر: البحر الرائق ٧/ ١٧٤، الفتاوى الهندية ٣/ ٦٣٥.

(١٠) المثبت من (د، ز، ظ)، وفي (الأصل، ت): وإن.

أحدهما بغير إذن صاحبه، كان ضامنًا[1] [له][2]، ولو قبضها بإذن صاحبه، فلا ضمان.

ولو وكل رجلين بأن يدفعا بضاعة ألف درهم إلى فلان، ودفع إليهما، فدفع أحدهما دون الآخر، القياس أن يضمن، وفي الاستحسان لا يضمن[3]، والله أعلم.

نوع آخر في العزل[4]:

ولا يصح عزل الوكيل من غير علمه[5].

والوكيل بالخصومة، والبيع، والشراء، والنكاح، والطلاق، وسائر التصرفات، سواء[6].

وكذلك الوكيل إذا عزل نفسه، لا يصح عزله من غير علم الموكل، ولا يخرج عن الوكالة[7].

وذكر في كتاب المأذون: أنه إذا قال لآخر: قل لفلان: إني بعت منك هذا العبد بألف درهم، ثم عزله قبل قبول المشتري، وهو غائب، صح، فقد [صحح][8] عزل

---

(١) لأنه رضي برأيهما وأمانتهما فلا يكون راضيا بأمانة أحدهما.
انظر: المبسوط ١٩/ ٨.

(٢) المثبت من (ت، د، ظ) وساقط من (الأصل، ز).

(٣) انظر: المبسوط ١٩/ ٦٨، الفتاوى الهندية ٣/ ٦٣٤.

(٤) في (ت): عزل الوكيل.

(٥) انظر: المبسوط ١٩/ ١٥٣، بدائع الصنائع ١٢/ ٤٨٩، تبيين الحقائق ١٣/ ٨٣، حاشية ابن عابدين ٥/ ٦٦٥.

(٦) انظر: تحفة الفقهاء ٢/ ٩٠، بدائع الصنائع ١/ ١٠١، تبيين الحقائق ٤/ ٢٨٦، البحر الرائق ٧/ ١٨٧.

(٧) انظر: البحر الرائق ٧/ ١٨٧، مجمع الأنهر ٣/ ٣١٩.

(٨) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): صحيح.

الرسول في باب البيع حال غيبته قصدًا، ولم يصحح العزل في باب الوكيل بالطلاق والنكاح على ما ذكرنا[1].

وإن كان الوكيل في البابين بمنزلة الرسول؛ حيث ترجع الحقوق إلى الموكل فيهما، والفرق أن عزل الرسول في باب البيع/ و[2] إن كان قصدًا من حيث ٤٧٤ب
الصورة؛ لأنه قال: عزلته، فهو عزل حكمًا من حيث المعنى؛ لأن الرسول ناقل عبارة المرسل[3]، والنقل من الرسول، فإذا عزله، تضمن عزله رجوعًا عن الإيجاب، فكأنه قال: رجعت عما أوجبت، ورجوع البائع عن الإيجاب صحيح قبل قبول المشتري، [علم المشتري[4]][5] بذلك أو لم يعلم، وإذا صار راجعًا عن الإيجاب فات المأمور به، فانعزل حكمًا، كما لو باع العبد الموكل به.

أما الوكيل بالطلاق، فليس ينعزل بفوات المأمور به، فإنه لم يأمره بنقل عبارته، بل أمره بإيقاع الطلاق بعبارته، والطلاق لا يفوت بعزله، بل يبقى في ملك الموكل، وإذا بقي المأمور به على حاله بعد العزل، كان عزلًا من حيث القصد، ولا[6] يجوز[7].

---

(١) لأن النكاح لا يدخله المساومة لأنه لا يكون إلا بعد مقدمات ومراجعات فكان للتحقيق بخلاف البيع.
انظر: المبسوط ٥/ ١٧، فتح القدير ٦/ ٢٥٥، البحر الرائق ٥/ ٢٩١، حاشية ابن عابدين ٣/ ١٠.

(٢) "و" سقط من (د، ز).

(٣) زاد في (د، ز): فيكون الإيجاب من المرسل.

(٤) "المشتري" سقط من (ت).

(٥) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٦) في (ت، د، ز): فلا.

(٧) قال ابن عابدين: (والحاصل أن الوكيل بالطلاق وما شاكله رسول لأنه لا عهدة عليه) حاشية ابن عابدين ٧/ ٣٨٣.
انظر: تبيين الحقائق وحاشية الشبلي ٤/ ٢٦٤، فتح القدير ٨/ ١٠.

وليغتنم هذا الفرق، فإنه قل ما يوجد في الكتب.

ولو جحد الموكل الوكالة، وقال: لم أوكله، لم يكن ذلك عزلًا، كذا ذكره الناطفي[1] رحمه الله، وبعض مشايخنا رحمهم الله ذكروا أن جحود الموكل الوكالة عزل للوكيل[2].

رجل وكل رجلًا بالخصومة، ثم عزله حال [غيبة][3] الخصم[4]، [فهو][5] على وجهين:

الأول: أن يكون الوكيل [وكيل][6] الطالب، وفي هذا الوجه العزل[7] صحيح، وإن كان المطلوب غائبًا.

والثاني: أن يكون الوكيل وكيل المطلوب، وإنه[8] على وجهين:

أحدهما: أن يكون التوكيل من غير التماس أحد[9]، وفي هذا الوجه العزل صحيح، وإن كان الطالب غائبًا.

والثاني: أن يكون التوكيل [بالتماس][10] الطالب، وفي هذا الوجه إن كان[11]

---

(١) هو أحمد بن محمد بن عمر الناطفي الطبري أبو العباس، من كبار علماء العراق، تتلمذ على أبي عبدالله الجرجاني. من كتبه: الأجناس، والواقعات. توفي سنة ٤٤٦هـ.
انظر: تاج التراجم ص١٠٢، الفوائد البهية ص٦٥.

(٢) انظر: تبيين الحقائق ٤/ ٢٨٧، مجمع الأنهر ٣/ ٣٣٩، الفتاوى الهندية ٣/ ٦٣٩.

(٣) المثبت من (ت، د)، وفي (الأصل، ز، ظ): غيبته.

(٤) انظر: تبيين الحقائق ٤/ ١٠١، البحر الرائق ٧/ ١٨٧، حاشية ابن عابدين ٧/ ٣٨٦.

(٥) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): فهذا.

(٦) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): وكل.

(٧) زاد في (ظ): يكون.

(٨) في (ظ): فإنه.

(٩) في (ظ): أحدهما.

(١٠) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): التماس.

الوكيل غائبًا وقت التوكيل، ولم يعلم بالتوكيل، صح عزله على كل حال.

وإن كان الوكيل حاضرًا وقت التوكيل أو غائبًا، ولكن قد علم بالوكالة ولم يردها، فإن كانت الوكالة بالتماس الطالب، لا يصح عزله حال غيبة الطالب، وصح [عزله][٢] حال حضرته، رضي به الطالب أو[٣] سخط[٤].

وعزل العدل في باب الرهن لا يصح، وإن كان بحضرة المرتهن ما لم يرض به المرتهن، هذا إذا كان التوكيل بالتماس الطالب، فإن كان التوكيل بالتماس القاضي حال غيبة الطالب؛ فعزله بحضرة القاضي صحيح، وإن كان الطالب غائبًا، وإن عزله بحضرة الطالب، صح العزل أيضًا[٥].

وإذا وكل رجل رجلًا بطلاق امرأته، حين أراد السفر بالتماس المرأة، ثم عزله بغير حضرتها ورضاها، قال بعضهم: لا يملك ذلك، وقال بعضهم: يملك ذلك، وهو الصحيح[٦].

وإذا وكل وكيلًا بالخصومة، وقال له: كلما عزلتك، فأنت وكيلي فيها وكالة مستقبلة، فقد اختلف المشايخ رحمهم الله في جواز هذه الوكالة؛ بعضهم قالوا: لا

---

(١) "كان" سقط من (د، ز).

(٢) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): عزل.

(٣) في (د، ز): أم.

(٤) قال في العناية (لم يصح في غيبة الطالب لأن بالتوكيل ثبت له حق إحضاره في مجلس الحكم وإثبات الحق عليه ، وبالعزل حال غيبته يبطل ذلك وهو المذكور في الكتاب مستثنى ، وصح بحضرته لأن الحق لا يبطل ، لأنه إن كان لا يمكنه الخصومة مع الوكيل يمكنه الخصومة مع الموكل ويمكنه طلب نصب وكيل آخر منه) ١١/ ٢٣٤. ٤٧٥أ

انظر: البحر الرائق ٧/ ١٨٧، حاشية ابن عابدين ٧/ ٣٨٧.

(٥) انظر: المبسوط ٢١/ ٧٩، الدر المختار ٥/ ٥٣٨، حاشية ابن عابدين ٧/ ٣٨٦.

(٦) لأن المرأة لا حق لها في الطلاق. اختاره الزيلعي وابن نجيم وابن عابدين.

انظر: تبيين الحقائق ٤/ ٢٨٦، البحر الرائق ٧/ ١٨٧، حاشية ابن عابدين ٥/ ٥٣٦.

يجوز، وقال [بعض][1] مشايخ بلخ رحمهم الله: إن وكله بالطلاق أو العتاق على هذا الوجه، [أو وكله بالخصومة على هذا الوجه][2]، صحت الوكالة، وفيما عداها لا يجوز، وقال عامة المشايخ رحمهم الله: هذه الوكالة صحيحة كيف ما كانت، وبه كان يقول/ أبو زيد الشروطي رحمه الله[3].

ثم إذا صحت الوكالة لا شك أنه يملك العزل عن الوكالة المنجزة، وهل يملك العزل عن الوكالة المعلقة؟ قال أبو يوسف رحمه الله: لا يملك[4]، وبه أخذ محمد بن سلمة[5] رحمه الله، وعلى قول محمد رحمه الله يملك، وبه أخذ نصير بن يحيى[6]، وهو اختيار الصدر الإمام الأجل الشهيد رحمه الله[7].

وأجمعوا أنه يملك رجوع[8] الوكيل بعدما قبل الوكالة، إذا قال: لعنت

---

(١) المثبت من (د، ز)، وساقط من (الأصل، ت، ظ).

(٢) ساقط من (الأصل، ت، ظ).

(٣) انظر: بدائع الصنائع ٦/ ٣٨، فتح القدير ٧/ ٥٠١، الاختيار تعليل المختار ٢/ ١٧٥، البحر الرائق ٣/ ٣٦٠.

(٤) لأنه لم يتحقق الشرط وهو العزل.
انظر: بدائع الصنائع ٦/ ٣٨، فتح القدير ٧/ ٥٠١، الاختيار تعليل المختار ٢/ ١٧٥، البحر الرائق ٣/ ٣٦٠.

(٥) محمد بن سلمة الفقيه أبو عبدالله تفقه على أبي سليمان الجوزجاني، ومن طلابه أبو بكر محمد بن أحمد الإسكاف. توفي سنة ٢٧٨هـ.
انظر: طبقات الحنفية ٢/ ٥٦، الطبقات السنية ١/ ١٢.

(٦) نصير بن يحيى وقيل نصر البلخي تفقه على أبي سليمان الجوزجاني عن محمد روى عنه أبو عتاب البلخي. مات سنة ٢٦٨هـ.
انظر: طبقات الحنفية ٢/ ٢٠، الطبقات السنية ١/ ١٥٥.

(٧) واختاره الكاساني لأنه لما ملك العزل في المنجز ففي المعلق أولى.
انظر: بدائع الصنائع ٦/ ٣٨.

(٨) في (د، ز): الرجوع.

بروكيلي باد، أو قال: إني[1] بريء من هذه الوكالة، أو قال: كجا افتادم[2] بوكيلي، وكان ذلك بمحضر من الموكل، لا يخرج من الوكالة[3].

وإذا وكله بشيء، ثم قال: والله لا أوكلك بشيء، فقد عرفت تهاونك، فهذا عزل.

تعليق، العزل بالشرط لا يصح[4]، كذا ذكره شيخ الإسلام المعروف بخواهر زاده رحمه الله في شرح كتاب الوكالة[5].

وسئل نجم الدين النسفي رحمه الله عمن قال لآخر: وكلتك بكذا، على أني متى عزلتك، فأنت وكيلي، كيف يعزله؟ قال[6]: يقول له[7]: عزلتك، ثم عزلتك، ثم عزلتك[8].

وهذا بخلاف قوله: كلما عزلتك فأنت وكيلي، حيث يقول في عزله: رجعت عن الوكالة المعلقة، [و][9] عزلتك عن الوكالة المنجزة[10].

---

(١) في (د، ز، ظ): أنا.

(٢) في (ت): افتاده.

(٣) انظر: البحر الرائق ٧/ ١٨٧، الدر المختار ٥/ ٥٣٨، مجمع الأنهر ٣/ ٢٣٩.

(٤) انظر: البحر الرائق ٧/ ١٨٧، مجمع الأنهر ٣/ ٣٣٩، الدر المختار ٥/ ٥٣٨.

(٥) انظر: فتح القدير ٧/ ٢٦٤، البحر الرائق ٦/ ٢٠٦، مجمع الأنهر ٣/ ٣٣٨.

(٦) "قال" سقط من (ظ).

(٧) "له" سقط من (د، ز).

(٨) لأن الوكالة يجوز تعليقها بالشرط فيجوز تعليقها بالعزل عن الوكالة، فإذا عزله انعزل عن الوكالة المنجزة وتنجزت المعلقة فصار وكيلا جديدا، ثم بالعزل الثاني انعزل عن الوكالة الثانية.
انظر: تبيين الحقائق ٦/ ٢٢٤، درر الحكام ٧/ ٣٦٨، مجمع الأنهر ٣/ ٣٣٩، الدر المختار ٦/ ٧٤٤.

(٩) المثبت من (د، ز، ظ)، وفي (الأصل، ت): أو.

(١٠) لأنه لو عزله عن المنجزة من غير رجوع لصار وكيلا، لأن (كلما) تقتضي التكرار فلا يفيد

والفرق ظاهر؛ من حيث إن كلمة (كلما) تقتضي التكرار دون كلمة (متى).

الوكيل بالبيع إذا باع، ولم يقبض الثمن؛ حتى وكل الموكل بقبض الثمن، فله أن يعزله من الوكالة [بمحضر][1] منه، وإن لم يوكله؛ حتى قدمه الموكل إلى القاضي؛ وأمره القاضي أن يوكله؛ فوكله، لم يكن له أن يخرجه بعد ذلك من الوكالة[2].

وينبغي للحاكم إذا صح عنده تأخير الوكيل في قبض الثمن أن يقول للموكل: قد جعلتك وكيلًا في قبض هذا المال، وليس للوكيل إخراجه عن ذلك.

وقال أبو يوسف رحمه الله: إذا التوى الوكيل على الموكل، أخرجته[3] [من][4] الوكالة[5]، وجعلت للآمر أن يقبض ثمن مبيعه، وليس للوكيل بعد ذلك قبضه، وإن دفع المشتري الثمن إليه بعد ذلك، إن لم يعلم بإخراجه من الوكالة، يصح الدفع إليه، وإن علم، لا يصح الدفع إليه[6].

وإذا وكل إنسانًا بقبض الدين لا بحضرة المديون، ثم عزله، صح العزل، وإن حصل التوكيل [بمحضر من][7] المديون، لا يصح العزل ما لم يعلم المديون، حتى لو

العزل إلا بعد الرجوع.

انظر: تبيين الحقائق ٦/ ٢٢٤، درر الحكام ٧/ ٣٦٨، مجمع الأنهر ٣/ ٣٣٩، الدر المختار ٦/ ٧٤٤.

(١) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): بحضرة.

(٢) انظر: المبسوط ١٩/ ٦٧، بدائع الصنائع ٦/ ٣٦.

(٣) زاد في (الأصل، ت): بعد ذلك إن لم يعلم بإخراجه.

(٤) في (د، ز، ظ): عن.

(٥) زاد في (الأصل، ت): يصح الدفع إليه، وإن علم.

(٦) انظر: المبسوط ١٨/ ١٠١، بدائع الصنائع ٦/ ٧٠، العناية ١١/ ١٠٢.

(٧) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ظ): بحضرة من، وفي (ت): بحضرة.

[دفع][1] المديون المال [إلى][2] الوكيل، قبل أن يعلم ببراء المطلوب[3].

وإذا جن [الموكل][4]، إن كان الجنون مطبقًا ينعزل، وإن كان غير مطبق لا ينعزل[5].

وعن محمد رحمه الله أن الجنون المطبق مقدر بشهر، ثم رجع، وقدره بسنة كاملة[6]، وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه قدره بأكثر السنة[7].

وإذا جن الوكيل، فإن جن جنونًا مطبقًا، وصار بحال لا يعقل الوكالة والبيع والشراء، يخرج عن الوكالة، أما إذا كان يعقل البيع والشراء والوكالة بأن كان جنونه في شيء آخر، فإنه يبقى وكيلًا ولا ينعزل/ . ٤٧٥ب

فرق بين هذا، وبين ما إذا جن الموكل جنونًا مطبقًا إلا أنه يعقل البيع والشراء والوكالة، ينعزل الوكيل عن الوكالة.

وإذا بقي الوكيل على وكالته، فيما[8] إذا كان يعقل البيع والشراء والوكالة،

---

(١) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): علم.

(٢) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): أن.

(٣) انظر: مجمع الضمانات ١/ ٥٤٩.

(٤) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): الوكيل.

(٥) انظر: بدائع الصنائع ٦/ ٣٨، البحر الرائق ٣/ ٣٥٨، الفتاوى الهندية ٣/ ٦٣٨، درر الحكام ٢/ ٥٨٦.

(٦) لأن الحول هو المسقط للعبادات كلها فكان التقدير به أولى.
انظر: بدائع الصنائع ٦/ ٣٨.

(٧) ذكر الكاساني عن أبي يوسف أنه حده بالشهر؛ لأن هذا القدر أدنى ما يسقط به عبادة الصوم فكان التقدير به أولى، وهو رواية عن أبي حنيفة وبه يفتي.
انظر: بدائع الصنائع ٦/ ٣٨، درر الحكام ٢/ ٢٢٢.

(٨) زاد في (ت): بقي.

فباع واشترى في [حال][1] [جنونه][2]، ذكر في الأصل أنه يجوز، قالوا: هذا محمول على ما إذا رضي الموكل بذلك.

وإذا وكل رجلًا ببيع عبده، ثم رهنه، أو أجره وسلم، [ذكر][3] في ظاهر الرواية أنه لا يخرج عن الوكالة، وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه يخرج[4].

وإن باع الآمر العبد، أو باعه المأمور، ثم رد عليه بالعيب بقضاء، فإن[5] للوكيل أن يبيعه، وفي رواية[6] ابن سماعة عن أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى أنه[7] ليس للوكيل أن يبيعه[8].

فإن رده بالعيب بعد القبض بغير قضاء، فإنه لا يعود وكيلًا، وكذلك هذا في الإقالة[9].

---

(١) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٢) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ت، ظ): حياته.

(٣) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): ذلك.

(٤) انظر: تبيين الحقائق ٤/ ٢٩٠، البحر الرائق ٧/ ١٩٠، مجمع الأنهر ٣/ ٣٤١، حاشية ابن عابدين ٧/ ٣٩٣.

(٥) في (ت): كان.

(٦) "وفي رواية" سقط من (د، ز).

(٧) "ومحمد رحمهما الله تعالى أنه" سقط من (د، ز).

(٨) لأن بيعه بنفسه منع له من التصرف فصار كالعزل، وذكر المرغيناني البابرتي عن محمد رحمه الله : له أن يبيعه مرة أخرى؛ لأن الوكالة باقية لأنه إطلاق والعجز قد زال ، بخلاف ما إذا وكله بالهبة فوهب بنفسه، ثم رجع لم يكن للوكيل أن يهب لأنه مختار في الرجوع فكان ذلك دليل عدم الحاجة.

انظر: الهداية ٣/ ١٥٤، العناية ١١/ ٢٤٩، درر الحكام ٧/ ٣٦٦، الفتاوى الهندية ٣/ ٦٣٦.

(٩) لغة: يقال أقال الله عثرته آذا رفعه من سقوطه أما شرعاً: فهي رفع العقد، وهو تعريف الأعلم، ومن أراد خصوصها فهي رفع عقد البيع، وأما الطلاق فهو رفع قيد النكاح.

انظر: المصباح المنير مادة (قيل) ٨/ ٢٥. البحر الرائق ٦/ ١١٠.

فإن باعه الموكل بشرط الخيار [ثلاثة][1] أيام، ثم نقض، فللوكيل أن يبيعه، وكذلك لو كان الوكيل باعه بشرط الخيار، ثم نقض، وكذلك إذا[2] كان الخيار للمشتري ثم نقض[3].

ولو مات المشتري بعد ما اشتراه شراء باتًّا، فورثه الموكل لا يعود وكيلًا.

وإذا وكل رجلًا بهبة عبده، ثم إن الموكل وهبه [لنفسه][4]، ثم رجع في هبته، لم يكن للوكيل أن يهبه بخلاف البيع، وإن كان الرجوع في الهبة فسخًا للهبة من الأصل؛ لأنه ظهر رغبته فيه بالرجوع، ولا كذلك إذا رد عليه بالعيب؛ لأنه لم يظهر مثل هذه الرغبة فيه[5].

ولو وكل رجلًا بأن يزوجه امرأة بعينها، ثم ارتدت المرأة - والعياذ بالله تعالى - ثم أسلمت، فزوجها الوكيل منه، جاز[6].

ولو وكلت المرأة رجلًا بأن يزوجها من رجل، ثم إن المرأة تزوجت بنفسها، فقد خرج الوكيل عن الوكالة، علم، أو لم يعلم[7].

وكذلك لو ارتدت، ولحقت بدار الحرب أو لم تلحق، وفي القدوري: الوكيل على وكالته حتى يموت، أو يلحق بدار الحرب[8].

---

(١) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): بثلاثة.
(٢) من قوله "كان الوكيل باعه" إلى قوله "وكذلك إذا" سقط من (د، ز).
(٣) انظر: الفتاوى الهندية ٣/ ٦٣٦.
(٤) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ت، ظ): بنفسه.
(٥) انظر: بدائع الصنائع ٦/ ٢٠، الفتاوى الهندية ٣/ ٦٣٦.
(٦) انظر: المبسوط ١٩/ ١٤١، تبيين الحقائق ٤/ ٢٨٨.
(٧) انظر: حاشية ابن عابدين ٥/ ٥٤٠، الفتاوى الهندية ١/ ٢٩٨.
(٨) انظر: مختصر القدوري ١/ ٢٦٠.

وذكر ابن سماعة رحمه الله تعالى في نوادره: رجل أمر رجلًا بأن يزوجه امرأة بنفسها[1]، فتزوج الآمر بأمها أو بأختها، فقد خرج [الوكيل][2] عن الوكالة على وجه لا يعود إلا بتجديد الوكالة، حتى لو طلقها قبل الدخول بها، ثم زوجه الوكيل إياها، لا يجوز[3].

وكذلك لو[4] أمره بأن يشتري له عبدًا بعينه، ثم اشتراه الآمر بنفسه، ثم باعه، ثم اشتراه المأمور للآمر، لم يجز.

رجل وكل رجلًا بأن يزوجه فلانة، فذهب الوكيل [وبدا][5] له أن يتزوجها بنفسه[6]، ففعل ووطئها، ومضى على ذلك زمان، وجاءت بالأولاد، ثم طلقها، وانقضت عدتها، ثم [زوجها][7] من الموكل، فالعقد جائز[8].

وإذا[9] باع الموكل العبد الموكل ببيعه بنفسه، ولم يعلم الوكيل به؛ حتى باعه الوكيل وقبض الثمن، وهلك في يده، فالمشتري يرجع على الوكيل بالثمن، وللوكيل أن يرجع على الموكل/ بذلك[10]. ٤٧٦أ

---

(١) في (د، ز): بعينها.
(٢) المثبت من (د، ظ) وساقط من (الأصل، ت، ز).
(٣) انظر: النكت ١/ ٣٢، فتح القدير ٧/ ٥٥.
(٤) في (ز): إذا.
(٥) المثبت من (د، ز، ظ) وساقط من (الأصل، ت).
(٦) في (ز): لنفسه.
(٧) المثبت من (د، ز، ظ)، وفي (الأصل، ت): تزوجها.
(٨) لأن مقصود الموكل لم يحصل بمباشرة الوكيل العقد الأول مع نفسه ولا منافاة بين ذلك العقد وبين الوكالة.
انظر: المبسوط ١٩/ ١٢٢.
(٩) في (ظ): فإذا.
(١٠) انظر: البحر الرائق ٧/ ١٩١، حاشية ابن عابدين ٧/ ٣٩٤.

وكذلك لو دَبَّره الموكل، أو استحق، أو وجد حرًّا، كان للوكيل أن يرجع عليه.

ولو أن رجلًا أمر رجلًا أن يهدم داره، ثم إن الآمر باع الدار، ثم هدمها المأمور قبل التسليم، ولم يعلم ببيع الآمر، قال: للمشتري أن يضمن الهادم قيمة البناء، ولا يرجع المأمور على الآمر بما غرمه، وقد ذكرنا نظيره في مسائل الأضحية.

ولو [وكل][1] رجلًا بقبض دين له على رجل، ثم إن الموكل وهب الدين للمديون، والوكيل لا يعلم، فقبض الوكيل المال، وهلك في يده، كان للمديون أن يأخذ به الموكل، ولا ضمان على الوكيل[2].

وإذا وكل رجلًا ببيع [دار][3] له، فبنى [فيها][4] بناء][5]، فهو رجوع عن الوكالة[6]، في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى، وإن [جصصها][7]، فليس برجوع[8].

وإذا وكل ببيع أرضه، ثم غرس فيها نخلًا، فهو رجوع عن الوكالة[9]، ولو كان مكان الغرس زرع، فليس برجوع.

---

(١) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): أن.

(٢) لأن يد الوكيل يد نيابة عن الموكل؛ لأنه قبضه بأمره وقبض النائب كقبض المنوب عنه؛ فكأنه قبضه بنفسه بعدما وهبه منه.
انظر: بدائع الصنائع ٦/ ٣٩.

(٣) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): جاز.

(٤) في (ظ): بها.

(٥) المثبت من (د، ز، ظ)، وفي (الأصل، ت): بها.

(٦) زاد في (الأصل، ت): ولو كان مكان الغرس.

(٧) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): خصصها.

(٨) انظر: البحر الرائق ٧/ ١٩٠، حاشية ابن عابدين ٧/ ٣٩٤.

(٩) لأن البناء والغرس يقصد بهما القرار بخلاف الزرع.
انظر: البحر الرائق ٧/ ١٩١.

ولو أمره بشراء دار، وهي أرض بيضاء[1] فبنيت، فاشتراها الوكيل، لم يجز على الآمر، ولو كانت مبنية، فزيد فيها[2] حائط[3]، [أو جصصها صاحبها، فهو جائز على الآمر][4].

وعن محمد رحمه الله تعالى: إذا أمره بأن يشتري له أرضًا بيضاء، فبنى فيها صاحبها، ثم اشتراها الوكيل، قال: البناء للوكيل، والأرض للآمر بحصتها.

ولو أمره[5] بشراء سويق بعينه، فلتَّه بسمن، لم يكن للوكيل أن يشتريه[6].

وكذا لو أمره بشراء ثوب أبيض بعينه فصبغ، لم يجز الشراء على الآمر، والبيع يجوز، [وكذا][7] إذا لم ينسبه في الأمر؛ لكن أشار [إليه][8]، يجوز البيع، ولا يجوز الشراء[9].

ولو وكله ببيع وصيفته[10] أو شرائها، فصارت عجوزًا، فباعها بعد ذلك أو اشتراها، يجوز[11].

وكذلك الحمل والجدي [على هذا.

---

(١) "بيضاء" سقط من (ت).
(٢) زاد في (ت): على.
(٣) انظر: البحر الرائق ٧/ ١٩٠، حاشية ابن عابدين ٧/ ٣٩٤.
(٤) المثبت من (د، ز، ظ) وساقط من (الأصل، ت).
(٥) في (ظ): أمر.
(٦) انظر: البحر الرائق ٧/ ١٩١، الفتاوى الهندية ٣/ ٦٣٩.
(٧) المثبت من (د، ز، ظ)، وفي (الأصل، ت): وكذلك.
(٨) المثبت من (د، ز)، وساقط من (الأصل، ت، ظ).
(٩) انظر: الفتاوى الهندية ٣/ ٦٣٩.
(١٠) الوصيف الغلام دون المراهق.
انظر: المصباح المنير مادة (وصف) ١/ ٣٦٤.
(١١) انظر: العناية ١١/ ١٧٢، الهداية ٣/ ١٤٦، درر الأحكام ٧/ ٣٣٦.

وفي البقالي[1] والزيادات، لا يجوز البيع والشراء في الحمل، والجدي][2]، والوصيف.

وإذا وكله ببيع الكفرى[3] الذي في نخيله، أو بشراء الكفرى الذي في نخيل فلان، [فصار][4] الكفرى بسرًا، أو رطبًا، أو تمرًا، بطلت الوكالة[5].

وكذلك البسر[6] إذا صار رطبًا، وكذلك العنب إذا صار زبيبًا[7].

والبسر الصغير إذا كبر، لا يبطل الوكالة في البيع والشراء[8].

رجل أمر رجلًا بأن يوكل [له][9] إنسانًا بشراء شيء، ففعل واشترى الوكيل، فإن الوكيل يرجع على الموكل، وهو المأمور، والمأمور[10] على الآمر، أما[11] لا يرجع

---

(١) زين المشائخ أبو الفضل محمد بن أبي القاسم بن مالجون الخوارزمي. له كتب: (مفتاح التنزيل، الترغيب في العلم وأذكار الصلاة، توفي سنة ٥٧٣هـ.
انظر: تاج التراجم ١/ ٢٧١، طبقات الحنفية ٢/ ٣٧٢.

(٢) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٣) الكافُور: وِعاء طَلْعِ النّخْل. قال ويقال له: قَفُورٌ. قال: وهو الكفُرَّى، والجُفُرَّى.
انظر: تهذيب اللغة مادة «ك ف ر» ١٠/ ١١٤.

(٤) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ت، ظ): و.

(٥) زاد في (الأصل، ت): وكذلك الوكالة.

(٦) البسر: ثمر النخل قبل أن يرطب والغض الطري من كل شيء. والبسر أوله طلع، ثم خلال، ثم بلح، ثم بسر، ثم رطب، ثم تمر. الواحدة بسرة وبسرة، والجمع بسرات وبسرات. وأبسر النخل: صار ما عليه بسرا. ويقال للشمس في أول طلوعها بسرة.
انظر: الصحاح مادة «ب س ر» ٢/ ٥٨٩، المعجم الوسيط ١/ ٥٦.

(٧) انظر: المبسوط ١٢/ ٣٤٠، البحر الرائق ٧/ ١٩٣، الهداية ٣/ ٦٥.

(٨) انظر: المراجع الفقهية السابقة.

(٩) المثبت من (د، ز) وساقط من (الأصل، ت، ظ).

(١٠) "والمأمور" سقط من (د).

(١١) في (ظ): ما.

الوكيل على الآمر[1].

رجل قال لآخر: وكل فلانًا بأن يشتري لي منك ما بدا لك، كان جائزًا؛ لأن الأول كالرسول.

ولو قال: وكل[2] من شئت بأن يشتري[3] منك ما بدا لك، لم يجز[4]، كذا ذكره في العيون[5].

والوكيل لا يملك التوكيل إلا أن يفوض إليه الموكل ذلك؛ بأن قال له الموكل: اعمل برأيك، صح التوكيل على الموكل، ويكون الثاني وكيل الموكل، ينعزل الأول والثاني بموت الموكل، وكذا يعزله - يعني الموكل - إذا عزل الأول لا ينعزل الثاني، أما لم يرد به أن الأول لا يملك عزل الثاني، فإن الأول يملك عزل الثاني، إذا كان الموكل قال [للأول][6]: اعمل فيه برأيك[7].

٤٧٦ب

وعن/ محمد رحمه الله تعالى: من قال لآخر: أنت وكيلي في اقتضاء ديني، فوكل من شئت، فوكل الوكيل رجلًا، فللوكيل أن يخرج الذي وكل، ولو كان قال الموكل: وكل فلانًا بذلك، لم يكن للوكيل أن يخرج الثاني من الوكالة، ولو قال: وكل[8] فلانًا إن شئت، فوكله، فللوكيل أن يخرجه، ولو قال للوكيل: ما صنعت من

---

(١) انظر: مجمع الضمانات ١/ ٥٤٦، حاشية ابن عابدين ٧/ ٢٩٨.

(٢) في (ت): وكلت.

(٣) زاد في (ظ): لي.

(٤) انظر: البحر الرائق ٧/ ١٧٥، الفتاوى الهندية ٣/ ٦٤٠.

(٥) انظر: عيون المسائل ص٢٢٤.

(٦) المثبت من (د، ز، ظ)، وفي (الأصل، ت): للثاني.

(٧) انظر: حاشية ابن عابدين ٧/ ٢٧٠، الفتاوى الهندية ٦/ ٤١٩.

(٨) "وكل" سقط من (د، ز).

شيء، فهو جائز، صح توكيله، وإذا وكل، يملك عزل وكيله، وبيع ما اشترى[1]، والله أعلم بالصواب.

المقطعات:

رجل وكل رجلًا بأن يشتري له جارية أو عبدًا، إن بين النوع بأن قال: تركي أو هندي، أو بين الثمن، صحت الوكالة.

وقال بعض مشايخنا رحمهم الله تعالى: إذا كان يوجد بما سمى واحد من كل نوع، لا يصح التوكيل ببيان الثمن ما لم يبين النوع.

وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى أن الوكالة[2] في هذه الصورة تنصرف إلى [مثل ما يليق][3] بحال الموكل[4].

رجل قال لرجل: اشتر لي دارًا بالكوفة في موضع كذا، سمى موضعًا متقاربًا بعضه من بعض، جازت الوكالة، سمى الثمن أو لم يسم.

هشام عن محمد رحمهما الله تعالى: إذا أمر رجلًا بأن يشتري له دارًا بألف درهم، فهذا على مصره الذي أمره فيه[5].

[وإذا][6] قال لغيره: اشتر لي خادمًا بألف درهم، فإن الخادم يكون على العبد والأمة، وفي القياس لا يكون على الأمة، وروى بشر عن أبي يوسف رحمهما الله

---

(١) انظر: المبسوط ١٩/ ١٥٩، البحر الرائق ٧/ ١٧٥، مجمع الأنهر ٣/ ٣٣٠.

(٢) "أن الوكالة" سقط من (ظ).

(٣) المثبت من (د، ز، ظ)، وفي (الأصل): ما لا يليق، وفي (ت): ما يليق.

(٤) انظر: تحفة الفقهاء ٣/ ٢٣٣، الاختيار تعليل المختار ٢/ ١٧٠، تبيين الحقائق ٤/ ٢٥٨، حاشية ابن عابدين ٧/ ٢٩٩.

(٥) انظر: بدائع الصنائع ٦/ ٢٤، الفتاوى الهندية ٣/ ٥٧٦.

(٦) المثبت من (د، ز، ظ)، وفي (الأصل، ت): وإن.

تعالى أن هذا على الجارية، وقد يقع على الغلام، والغالب على الجارية[1].

ولو وكله بشراء لحم بدرهم، فاشترى المطبوخ أو [المشوي][2] منه، لم يجز على الآمر إلا إذا كان مسافرًا نزل خانًا[3]، ولحم الطير والوحش في ذلك سواء، إن كان في بلد يباع في أسواقه.

ولو وكله بشراء البيض، فهو على بيض الدجاج، بخلاف اليمين على أكل البيض؛ حيث يقع على بيض الأوز أيضًا.

ولو وكله بشراء الحنطة ولم يسمِّ كيلًا ولا ثمنًا، لا يصح، ولو سمى كيلًا وثمنًا[4]، يصح.

وعلى هذا سائر ما يكال أو يوزن[5].

ولو وكله بأن يشتري له فرسًا أو برذونًا، وسمى له الثمن، فاشترى له رمكة[6]، فهذا لا يجوز على أهل الأمصار، ويجوز على أهل البلدان [التي][7] يتخذ فيها الرماك[8].

وأما البغال[9]، فهي على الذكر والأنثى في الأمصار وغيرها.

---

(١) انظر: بدائع الصنائع ٦/ ٢٤، الفتاوى الهندية ٣/ ٥٧٦.

(٢) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): المشتري.

(٣) قال الأزهري: (الفندق بلغة أهل الشام خان من هذه الخانات التي ينزلها الناس مما يكون في الطرق والمدائن.
تهذيب اللغة مادة (فندق) ٩/ ٣٠٦.

(٤) في (د، ز): ثمنًا أو كيلًا، بدلًا من قوله "كيلًا وثمنًا".

(٥) انظر: بدائع الصنائع ٦/ ٣٢، البحر الرائق ٧/ ١٥٤، حاشية ابن عابدين ٧/ ٣٩٣.

(٦) الأرماك جمع رَمَكة على تقدير حذف الهاء وهي الفَرس والبِرْذَوْنَةُ تُتّخذ للنَسْل، والرِماكُ قياس.
انظر: المغرب في ترتيب المعرب ١/ ٣٤٧.

(٧) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): الذي.

(٨) انظر: بدائع الصنائع ٦/ ٣٢.

(٩) قال ابن فارس : (الباء والغين واللام يدلُّ على قُوَّةٍ في الجِسم. من ذلك البَغْل. والبغل هذا

ولو أمره بأن يشتري له بغلًا، لا يلزمه الأنثى[1].

ولو أمره بأن يشتري له بغلة، لا يلزمه الذكر[2].

[ولو أمره أن يشتري له بقرًا، لا يلزمه الأنثى][3].

ولو أمره بأن[4] يشتري له بقرة، لا يلزمه الذكر.

وهذا بخلاف ما ذكر في الجامع، فقد ذكرتم أن البقر مع الهاء، وبدون الهاء، اسم جنس[5].

وإذا أمر إنسانًا [أن يشتري][6] له حمارًا، ينصرف الأمر إلى ما يركبه الآمر، حتى [لو كان][7] الآمر هو القاضي، فاشترى المأمور حمارًا مقطوع الأذنين أو مقطوع الذنب، لا يجوز، بخلاف ما إذا[8] أمره بذلك الفاليزي؛ حيث يجوز[9].

وفي نكاح المنتقى محمد عن أبي حنيفة رضي الله عنهما، فيمن أمر رجلًا بأن ٤٧٧أ

الحيوان السحاج الذي يركب والأنثى بغلة والجمع بغال، ومبغولاء اسم للجمع والبغَّال صاحب البغال حكاها سيبويه). مقاييس اللغة مادة «ب غ ل» ١/ ٢٧١.

انظر: لسان العرب مادة «ب غ ل» ١١/ ٦٠).

(١) انظر: بدائع الصنائع ١٢/ ٤٤٦.

(٢) انظر: المرجع السابق.

(٣) ساقط من (الأصل، ت، ظ) وما أثبت من (د، ز).

(٤) في (د، ز): أن.

(٥) البقر اسم جنس، والبقرة تقع على الذكر والأنثى، وإنما دخلته الهاء على أنه واحد من جنس.

انظر : الصحاح مادة (بقر) ١/ ٤٩، المصباح المنير مادة (بقر) ١/ ٣٤٧، تاج العروس مادة (بقر) ١/ ٢٢٧.

(٦) المثبت من (ز)، وفي (الأصل، ت، د، ظ): ليشتري.

(٧) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): لا يكون.

(٨) زاد في (الأصل، ت): كان.

(٩) لأن الأمر المطلق ينصرف إلى كان من عادة الأمر ركوبه. انظر: المبسوط ١٩/ ٤٠، حاشية ابن عابدين ٥/ ٥١٥.

يزوجه امرأة، فزوجه[1] عمياء، جاز، وقالا/ : لا يجوز[2].

قيل لمحمد رحمه الله تعالى: إن قال زوجني امرأة سوداء، فزوجه امرأة بيضاء، قال: لا يجوز.

[ولو][3] قال زوجني عمياء، فزوجه بصيرة، [يجوز][4]، بخلاف الأول؛ لأن الأول جنس، وكذلك الوكالة بالشراء.

ولو وكله أن يشتري له جارية يطؤها، فاشترى له أخت امرأته، أو أخت[5] أم ولده، أو معتدة، فهو جائز، وعن محمد رحمه الله [أنه][6] لا يجوز، وعن أبي يوسف رحمه الله أنه إذا كانت العدة بالشهور، جاز على الآمر[7].

إبراهيم عن محمد رحمهما الله رجل قال لغيره: اشتر لي جاريتين أطؤهما، فاشترى له جارية وابنتها، جاز الشراء على الآمر، وعن أبي يوسف رحمه الله أنه مخالف إذا شتراهما في صفقة واحدة، ولو اشتراهما في صفقتين، فليس بمخالف[8].

ولو[9] أمره بأن يشتري له جارية يطؤها، فاشترى جارية صغيرة لا يوطأ

---

(١) "فزوجه" سقط من (ظ).

(٢) في (د، ز): يجزئه، بدلًا من قوله "لا يجوز".

(٣) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٤) المثبت من (د، ز، ظ)، وفي (الأصل، ت): جاز.

(٥) "أو أخت" سقط من (ظ).

(٦) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٧) انظر: مجمع الضمانات ١/ ٥٤٣.

(٨) لأنه قادر على وطء إحداهما في الحال وإنما يحرم عليه وطء الأخرى بعد وطء الأولى.
انظر: فتاوى قاضي خان ٣/ ١٨، مجمع الضمانات ١/ ٥٤٣، الفتاوى الهندية ٣/ ٥٧٤.

(٩) في (ز): وإذا.

مثلها، أو مجوسية، فهو مخالف[1].

ولو اشترى رتقاء[2] ولم يعلم[3] به، جاز على الآمر، وله حق الردِّ، ولو كان يعلم، فهو مخالف[4].

وكذلك لو لم يعلم، وشرط براءة البائع عن كل عيب.

وكذلك لو أمره بأن يشتري له جارية يعتقها عن ظهاره، [فاشترى][5] جارية عمياء، أو مقطوعة اليدين، ولم يعلم، نفذ على الآمر، وله حق الرد، ولو كان يعلم، فهو مخالف الوكيل[6].

إذا دفع قمقمة[7] إلى إنسان[8]؛ لإصلاحها بأمر الموكل، ونسي من دفعها إليه، لا يضمن[9].

---

(١) انظر: المبسوط ١٩/ ٤٠، مجمع الضمانات ١/ ٥٤٣، حاشية ابن عابدين ٥/ ٥١٥.

(٢) الرتق: إلحام الفتق وإصلاحه يقال رتقت فتقه حتى ارتتق. وجارية رتقاء بينة الرتق أي: لا خرق لها إلا المبال خاصة.

والرتق ضد الفتق، وهو إلحام الفتق وإصلاحه، يقال: رتق الشيء رتقًا: انسد والتأم. فهو أرتق وهي رتقاء، ورتق من باب نصر، ومنه قوله تعالى: ﴿أَوَلَمْ يَرَ ٱلَّذِينَ كَفَرُوٓاْ أَنَّ ٱلسَّمَٰوَٰتِ وَٱلْأَرْضَ كَانَتَا رَتْقًا فَفَتَقْنَٰهُمَا ۖ وَجَعَلْنَا مِنَ ٱلْمَآءِ كُلَّ شَىْءٍ حَىٍّ﴾.

انظر: العين مادة «ر ت ق» ٥/ ١٢٦، المصباح المنير، مادة «ر ت ق» ص ١٣٣، لسان العرب، مادة «ر ت ق» ١٠/ ١١٤.

(٣) "يعلم" سقط من ز.

(٤) انظر: المراجع الفقهية السابقة.

(٥) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): واشترى.

(٦) انظر: البحر الرائق ٧/ ١٦٩، مجمع الضمانات ١/ ٥٤٣، الفتاوى الهندية ٣/ ٥٧٤.

(٧) قمقمة بالهاء وعاء من صُفر له عروتان يستصحبه المسافر والجمع قماقم.

انظر: المصباح المنير مادة (قمم) ٧/ ٤٨٨، جمهرة اللغة مادة (قمقم) ١/ ٨١.

(٨) في (ت): لإنسان، بدلًا من قوله "إلى إنسان".

(٩) انظر: مجمع الضمانات ١/ ٥٦٠، حاشية ابن عابدين ٧/ ٢٨٩.

الوكيل بالبيع بألف دينار إذا باع بألف درهم، ولم يعلم الموكل بذلك، ولكن قال له[1]: بعته، فقال: أجزت، ينفذ.

وعن محمد رحمه الله تعالى في رجلين لكل واحد منهما عبد، وكَّلَ كُلُّ واحد منهما رجلًا واحدًا أن يعتق عبده، فقال الوكيل: أعتقت أحدهما، ثم مات[2] الوكيل قبل أن يبين، القياس ألا يعتق واحد منهما؛ لأن إعتاق[3] [المبهم][4] تعليق للعتق[5] بخطر البيان في المُعيَّن، والمأمور بالتنجيز لا يملك التعليق.

قال محمد رحمه الله تعالى: لكني[6] أستحسن أن أعتقهما، ويسعى كل واحد منهما في نصف قيمته[7].

قال محمد رحمه الله: الوكيل بالعتق إذا قال: أعتقته أمس وكذبه الموكل، فإنه لا يجوز العتق[8].

وفي البيع القول قول الوكيل؛ لأن الوكيل بالبيع إذا أجاز بيع غيره، يجوز[9].

---

(١) "له" سقط من (ت).

(٢) زاد في (ت): الآخر.

(٣) في (ت): إعتاقه.

(٤) المثبت من (د، ز، ظ) وساقط من (الأصل، ت).

(٥) في (ظ): العتق.

(٦) "لكني" سقط من (ز).

(٧) لأن الشارع يتشوف للعتق.
انظر: قاضي خان ٣/ ٢٥، الفتاوى الهندية ٣/ ٦١٣.

(٨) لأن الوكيل بالعتق معبر عن الموكل، وإنما أمره بأن يعبر عنه إنشاء العتق دون الإقرار وكان هو في الإقرار كأجنبي آخر سوى المأمور به فلا يصير به ممتثلا للآمر ويبقى المأمور على وكالته.
انظر: المبسوط ١٩/ ٩٦.

(٩) لأن الوكالة تبقى بعد المباشرة لتعلق حق العقد بالوكيل.
انظر: المبسوط ١٩/ ٩٦.

والوكيل بالعتق إذا أجاز إعتاق غيره لا يجوز.

وذكر شمس الأئمة السرخسي رحمه الله تعالى في آخر باب توكيل الزوج بالطلاق والخلع: ولو وكل رجل رجلًا بأن يخلع امرأته، وقال له: إن أبت الخلع فطلقها، فأبت الخلع، فطلقها الوكيل، ثم قالت: [أنا][1] أختلع، فإن خلعها، وهي في العدة، والطلاق يملك الزوج الرجعة فيه، جاز الخلع[2].

رجل قال لآخر: اشتر لي جارية فلان، فذهب المأمور فساومه، ثم قال: اشهدوا أني اشتريتها لفلان، كان ذلك للآمر، ولو قال: اشهدوا أني اشتريتها[3]، ولم يقل لفلان[4]، كان [ذلك][5] له، فإن اشتراها وسكت، فإن قال قبل أن يحدث بها عيب أو تهلك: اشتريتها/ لفلان، فالقول قوله، وإن قال ذلك بعدما هلكت، أو ٤٧٧ب
تعيبت، لم يقبل منه إلا أن يصدقه الآمر[6].

رجل أمر رجلًا [بأن][7] يشتري له عبدًا نسيئة بألف درهم، قال في المنتقى: أستحسن في النسيئة ألا تكون أقل من شهر.

وإذا وكل رجلًا بطعام، وقال: بع كل كر[8] منه بخمسين درهمًا، فباع كل

---

(١) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): أن.

(٢) انظر: المبسوط ١٩/ ١٣٢.

(٣) من قوله " كان ذلك للآمر" إلى قوله "أني اشتريتها" سقط من (ت).

(٤) في (د، ز): لنفسي، بدلًا من قوله "ولم يقل لفلان".

(٥) المثبت من (ت، ظ) وساقط من (الأصل، د، ز).

(٦) انظر: بدائع الصنائع ٥/ ٢٢٧، البحر الرائق ٧/ ١٦١، حاشية ابن عابدين ٧/ ٣١٠.

(٧) المثبت من (د، ز، ظ)، وفي (الأصل، ت): أن.

(٨) الكُرُّ: كيل معروف والجمع (أَكْرَارٌ) مثل قفل وأقفال وهو ستون قفيزا والقفيز ثمانية مكاكيك والمكوك صاع ونصف قال الأزهري: فالكرّ على هذا الحساب اثنا عشر وسقا، ويقال: هو مكيال لأهل العراق قدره: ستون قفيزا، أو أربعون إردبا، أو سبعمائة وعشرون صاعا.

الطعام، كل كر بخمسين درهمًا، يجوز، وإن لم يكن مقدار الطعام معلومًا، وهذا على قول أبي حنيفة رضي الله عنه مشكل؛ لأن عنده[1] البيع في هذه الصورة ينصرف إلى كر واحد، وهاهنا جوز الوكالة[2] في جميع الطعام.

واختلف المشايخ رحمهم الله فيه:

قال بعضهم: هذا [على][3] قولهما، أما على قول أبي حنيفة فلا يجوز.

ومنهم من قال: هذا قول الكل، وإلى هذا مال شيخ الإسلام المعروف بخواهر زاده رحمه الله[4].

ابن سماعة عن محمد رحمهما الله تعالى رجل دفع إلى رجل ثوبًا، [وقال][5]: بعه لي، فباعه، ولم يقبض الثمن؛ حتى لقي الآمر، فقال: بعت ثوبك من فلان، فأنا أقضيكه، فقضاه عنه ثمن الثوب، قال: هو متطوع، ولا يرجع على المشتري بشيء، ولو كان[6] قال: أقضيك عنه على أن يكون المال الذي على المشتري لي، لم يجز، ورجع بما أعطاه، يعني الوكيل يرجع[7] على الموكل بما أعطاه، وكان المال على المشتري على حاله[8].

انظر: القاموس المحيط، مادة «ك ر ر» ٢/ ٢١٣، المصباح المنير، مادة «ك ر ر» ٢/ ٥٣٠، معجم لغة الفقهاء ص ٣٧٩.

(١) زاد في (د، ز): في.

(٢) زاد في (ز): بالبيع.

(٣) ساقط من (الأصل، ت، ظ)، وما أثبت من (د، ز).

(٤) انظر: المبسوط ١٩/ ٥٧، البحر الرائق ٧/ ١٦٨، الفتاوى الهندية ٣/ ٥٩٣.

(٥) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ت، ظ): فقال.

(٦) " كان" سقط من (د، ز).

(٧) في (ظ): رجع.

(٨) انظر: البحر الرائق ٥/ ٢٢٩، مجمع الضمانات ١/ ٥٣٥.

الوكيل بالبيع إذا قال: بعته من رجل لا أعرفه، وسلمته إليه، ولم أقدر عليه، أفتى الشيخ الإمام ظهير الدين المرغيناني رحمه الله أنه يضمن الوكيل، وعلل، فقال: ليس له أن يسلم قبل قبض الثمن[1].

قالوا: الجواب صحيح، أما العلة، ففيها نظر؛ فإن الوكيل بالبيع يملك تسليم[2] المبيع قبل قبض الثمن.

وإن نهاه الموكل [عن التسليم بعد البيع، فبدون النهي أولى، وهذه المسألة مخالفة ما قدمنا من مسألة القمقمة.

الوكيل[3] بالبيع إذا دفع المبيع][4] إلى رجل ليعرضه على من أحب، فهرب ذلك الرجل، وذهب بالمبيع، أو هلك في يده، فالوكيل ضامن، وحكي [فتوى][5] نجم الدين النسفي رحمه الله [أنه][6] لا ضمان على الوكيل، والأول أصح.

قال رضي الله عنه: وكان والدي رحمه الله، يقول: إن كان الذي دفعه إليه ثقة مأمونًا، لا يضمن؛ لأن الدفع إلى مثله مرضي عادة.

وروى المعلى عن أبي يوسف رحمهما الله في رجل دفع إلى رجل عبدًا ليعتقه، فلم يعتقه؛ حتى سأل[7] مولى العبد، فجحد أن يكون دفع إليه العبد، ثم أعتقه، فإعتاقه باطل.

---

(١) انظر: البحر الرائق ٧/ ١٥٠، مجمع الضمانات ١/ ٥٦٠، حاشية ابن عابدين ٥/ ٥٤٠.

(٢) في (ظ): ملك التسليم، بدلًا من قوله "يملك تسليم".

(٣) في (ز): للوكيل.

(٤) المثبت من (د، ز، ظ) وساقط من (الأصل، ت).

(٥) المثبت من (د، ز، ظ) وساقط من (الأصل، ت).

(٦) المثبت من (د، ز)، وساقط من (الأصل، ت، ظ).

(٧) في (د، ز): سأله.

وعنه أيضًا رجل دفع إلى رجل طستًا[1]، [وأمره][2] أن يبيعه، فهشَّمه الوكيل، أي كسره، ثم باعه، فإن كان هشيمًا يقضى للآمر على الوكيل بالنقصان، فبيعه جائز، وإن كان هشيمًا يقال للآمر: أعط الطست، وخذ قيمته، فبيعه على الموكل باطل[3].

الوكيل بالبيع و[4] الشراء إذا وكل غيره به، فباع ذلك الغير، أو اشترى، والأول حاضر، فهو ألزم[5] للآمر، ثم إذا باع واشترى بحضرة الأول؛ حتى لزم الآمر، فالعهدة على من[6]؟

لم يذكر محمد رحمه الله هذا الفصل/ ، وذكر البقالي رحمه الله في فتاويه أن ٤٧٨أ
الحقوق ترجع إلى الأول، وفي حيل الأصل[7] والعيون[8] أن الحقوق[9] ترجع إلى الثاني.

وإذا وكل رجل رجلًا ببيع أو شراء، وقال له: اعمل فيه برأيك، فوكل الوكيل وكيلًا، وقال له: اعمل فيه برأيك [لم يكن للثاني أن يوكل ثالثًا به، وإذا قال

---

(١) الطست: من آنية الصفر أنثى تذكر، وفي الصحاح: الطست: «الطس» بلغة طيئ «أبدل من إحدى السينن تاء» للاستثقال فإذا جمعت أو صغرت رددت السين لأنك فصلت بينهما بألف أو ياء قلت طساس وطسيس.
انظر: تاج العروس، مادة «ط س ت» ٥/ ٥.
(٢) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ت، ظ): فأمره.
(٣) انظر: المبسوط ١٤/ ٥٢.
(٤) في (ت): أو.
(٥) في (د، ز): لازم.
(٦) انظر: بدائع الصنائع ٦/ ٢٨، تبيين الحقائق ٤/ ١٨٨.
(٧) في (ز): الأجل.
(٨) انظر: عيون المسائل ١/ ٢٢٤.
(٩) " أن الحقوق"سقط من (ز).

ربُّ المال للمضارب: اعمل فيه برأيك، فدفع[1] المضارب المال إلى غيره مضاربة، وقال له: اعمل فيه برأيك][2]، كان للثاني أن يدفع إلى غيره مضاربة[3].

ومن المشايخ رحمهم الله من قال: ما ذكر في المضاربة يصير رواية في الوكالة، وما ذكر في الوكالة يصير رواية في المضاربة، فيكون في [المسألتين][4] روايتان، ومنهم من قال: بين [المسألتين][5] فرق، وهو الأظهر، والله تعالى أعلم بالصواب، وإليه المرجع والمآب.

---

(١) في (ظ): فوكل.

(٢) المثبت من (د، ز، ظ) وساقط من (الأصل، ت).

(٣) انظر: المبسوط ٢٢/ ٤٦.

(٤) المثبت من (د، ز، ظ)، وفي (الأصل، ت): المالين.

(٥) المثبت من (د، ز، ظ)، وفي (الأصل، ت): المالين.

كتاب الكفالة[1] والحوالة[2]

بسم الله الرحمن الرحيم

هذا الكتاب يشتمل على ثلاثة فصول:

الفصل الأول: في الألفاظ التي بها تقع الكفالة، وفي الكفالة بالنفس.

الفصل الثاني: في الكفالة بالشروط[3]، والكفالة بالمال والتسليم.

الفصل الثالث: في [الدعوى والخصومة][4] في الكفالة، وفي مسائل الحوالة[5].

---

(١) تعريف الكفالة في اللغة: الكافل والكفيل: الضامن، وكفل المال بالمال: ضمنه، وأكفله إياه: ضمنه. وكفلت عنه بالمال لغريمه، وتكفل بدينه كفلا. وفي الصحاح: تكفلت بالمال التزمت به وألزمته نفسي.

والكفالة: الضم. فالكفالة في اللغة تعني الضم والضمان لمال على الغير.

وفي الاصطلاح:

- في الإصطلاح: «ضم ذمة الكفيل إلى ذمة الأصيل في المطالبة مطلقًا بنفس أو بدين أو بعين»، أو «ضم الذمة إلى الذمة في الدين».

انظر: لسان العرب ٣/ ٢٧٩، المصباح المنير، ص ٣١٩، الدر المختار ٥/ ٢٩٦، فتح القدير ٧/ ١٦٢، الدر المختار ٥/ ٢٩٦، البناية في شرح الهداية ٧/ ٣٦، لسان الحكام، لابن الشحنة الحنفي، ص ٢٥٥.

(٢) الحوالة لُغَةً: هي من قولك: تحوَّل فلان عن داره إلى مكان كذا وكذا، فكذلك ألحق تحوَّل مَالٌ من ذمة إلى ذمة.

واصطلاحًا:

عرفها الحنفيَّةُ بأنها: نَقْلُ الدَّيْنِ، وتحويله من ذمّة المحيل إلى ذمّة المحال عليه.

انظر: لسان العرب ٢/ ١٠٥٨، الاختيار لتعليل المختار ٢/ ٢٥١، تبيين الحقائق ٤/ ١٧١.

(٣) في (د، ز): بالشرط.

(٤) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): الدعاوى والخصومات.

(٥) زاد في (الأصل): به أما.

الفصل الأول

[في الألفاظ التي بها تقع الكفالة، وفي الكفالة بالنفس][1]

الكفالة للغائب لا تصح عند أبي حنيفة ومحمد رضي الله تعالى عنهما، إلا أن يقبل عن المكفول له فضولي[2]، فإذا قبل عنه فضولي يتوقف، فإن أجاز، جاز[3].

وعند أبي يوسف رحمه الله، يجوز، وإن لم يقبل عنه فضولي.

والاختلاف فيه نظير الاختلاف في النكاح.

وإذا جازت الكفالة على قول أبي يوسف رحمه الله، هل تلزم قبل إجازة المكفول له؟ فيه روايتان، كذا ذكره الطحاوي رحمه الله[4].

---

(١) المثبت من (د، ز) وساقط من (الأصل، ت، ظ).

(٢) الفضولي في اللغة:

الفضولي نسبة إلى فضول جمع فضل، وهو ضد النقص، وفضل كنصر وعلم، والفضولي بضم الفاء هو المشتغل بما لا يعنيه.

وفي المصباح: الفضل الزيادة، والجمع فضول مثل فلس وفلوس، وقد استعمل الجمع استعمال المفرد فيما لا خير فيه، ولهذا نسب إليه على لفظه فقيل فضولي لما يشتغل بما لا يعنيه؛ لأنه جعل علما على نوع من الكلام فنزل منزلة المفرد وسمي بالواحد.

وفي الاصطلاح: عرفه الحنفية بأنه: «من يتصرف في حق غيره بغير إذن شرعي».

انظر: القاموس المحيط، فصل الفاء ١/ ٣١، المصباح المنير، مادة «ف ض ل» ٢/ ٧٢٩، ٧٣٠، الدر المختار ٥/ ٢٢٧.

(٣) وجه ذلك أن كفالة الغائب لابد فيها من قبول قابل، ولهذا قبول الصبي الذي لا يعقل والمجنون باطل.

انظر: المبسوط ٢٠/ ٩، فتح القدير ٧/ ٢٠١، مجمع الضمانات ٢/ ٥٩٨، الفتاوى الهندية ٦/ ٢٨٧.

(٤) والأظهر رواية النفاذ فلا تلزم إجازة المكفول له قال السرخسي: (عند أبي يوسف - رحمه الله - الكفيل ينفرد بالكفالة فيجوز العقد وإن لم يقبله أحد، ولا يجوز عند أبي حنيفة - رحمه الله - ما لم يقبل قابل) المبسوط ٢٠/ ٩.

قال السيواسي: (وجه رواية النفاذ أنه التزام فيستبد به الملتزم ولا يتعدى له ضرر في المكفول له؛

إذا قال آشناي فلان برمن، قال الفقيه أبو جعفر رحمه الله: يصير كفيلًا، وقال الفقيه أبو الليث رحمه الله: لا، وفي الواقعات: الفتوى على أنه يصير كفيلًا.

ولو قال: أشناي ملست، أو قال: آشنا است، صارت كفالة بالنفس عرفًا.

ولو قال: آنج نست ترابر فلا نست من جواب كويم، فهو كفالة بحكم العرف.

ولو قال: آنج ترابر فلامن است يدهم، لا يكون كفالة.

وإذا قبل الإنفاق وقضاء الدين من ماله، ثم أبى، لا يجبر عليه.

وإذا قال: أنا قبيل لك بنفس فلان، أو قال: أنا زعيم به، فهذا[1] جائز.

ولو قال: أنا ضامن [لمعرفته][2]، أو بمعرفته، فإنه لا يصير كفيلًا، وكان بمنزلة ما لو قال: أنا ضامن لك على أن أدلك عليه، أو أفعل عليه[3].

ولو قال: هو علي حتى تجتمعا، أو قال: حتى توافيا، أو[4] حتى تلتقيا، فهو كفيل إلى الغاية التي ذكرها[5].

ولو قال: أنا ضامن لك حتى تجتمعا، أو[6] حتى توافيا، أو حتى تلتقيا،

لأن حكمه لا يوجب عليه شيئا؛ لأنه مختار في المطالبة لا ملزوم فإن رأى مطالبته طالبه وإلا لا) فتح القدير ٧/ ٢٠١.

انظر: شرح مختصر الطحاوي ٣/ ٢٣٤.

(١) في (د، ز): فهو.

(٢) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): بمعرفته.

(٣) انظر: فتح القدير ٧/ ١٦٧، مجمع الضمانات ٢/ ٥٨٤، حاشية ابن عابدين ٥/ ٢٨٨.

(٤) زاد في (د، ز): قال.

(٥) انظر: البحر الرائق ٦/ ٢٢٦، حاشية ابن عابدين ٥/ ٢٨٨.

(٦) زاد في (د، ز): قال.

اختلفت[1] الروايات فيه[2].

ولو قال: لك عندي هذا الرجل، أو قال: علي، أو قال: إلي، أو قال: دعه إلي، فهذا كله كفالة.

وعن القاضي الإمام ركن الإسلام علي السغدي رحمه الله، أنه قال[3]: إذا قال أكرين فلان حاضر سوايم كردن جواب أين مال برمن، أن هذا لا يكون كفالة/ . ٤٧٨ب

ولو قال: الذي لك على فلان[4]، أنا أسلمه إليك، أنا أقضيه، لا يصير كفيلًا، وكان الشيخ الإمام ظهير الدين المرغيناني رحمه الله يقول: إذا أتى بهذه الألفاظ منجزًا، لا يكون[5] كفالة، وإن أتى بها معلقًا؛ بأن قال: إن لم يؤد فلان ما لك عليه، فأنا أدفع، يصير كفيلًا[6].

وهو نظير ما لو قال: أنا أحج، لا يلزمه شيء، ولو قال: إن دخلت الدار، فأنا أحج، يلزمه الحج إذا دخل.

والكفيل إذا سلم نفس [المكفول عنه إلى][7] المكفول له، فلزم المكفول له عنه،

---

(١) في (ت، ظ): اختلف.

(٢) الخلاف هنا بين الصاحبين كما قرره ابن عابدين في حاشيته، والفرق بين المسألتين هو قوله: هو علي ضمان مضاف إلى العين، وجعل الالتقاء غاية له، يعني أن الضمير في (هو علي) إلى عين الشخص المكفول به فيكون كفالة نفس إلى التقائه مع غريمه، بخلاف قوله: أنا ضامن حتى تجتمعا أو حتى تلتقيا، فلا يصح أصلا؛ لأن قوله: أنا ضامن لم يذكر فيه المضمون به هل هو النفس أو المال، فقد ظهر وجه الفرق بين المسألتين.
انظر: حاشية ابن عابدين ٥/ ٢٨٧.

(٣) زاد في (د، ز): إذا قال.

(٤) زاد في (د، ز): أنا أدفعه إليك.

(٥) في (ت، ظ): تكون.

(٦) انظر: فتح القدير ٧/ ١٦٧، البحر الرائق ٦/ ٢٣٧.

(٧) المثبت من (د، ز)، وساقط من (الأصل، ت، ظ).

فقال له [الكفيل][1]: دعه فأنا على كفالتي، أو قال: أنا على مثل كفالتي، ففعل، فهو لازم.

وكل ما يصح إضافة الطلاق إليه تصح إضافة الكفالة إليه.

وفي نوادر ابن سماعة عن محمد رحمهما الله: رجل له على رجل ألف درهم، فقال الرجل للطالب: ضمنت لك ما على فلان، أنا[2] أقبضه منه، وأدفعه إليك، قال: ليس هذا على ضمان المال [أن][3] يدفعه من عنده، إنما هذا على أن يتقاضاه، ويدفعه إليه، وعلى هذا معاني كلام الناس[4].

وفيه رجل غصب [رجلًا][5] ألف درهم، فقاتله المغصوب منه، وأراد أخذها منه، فقال له رجل: لا تقاتله، وأنا[6] ضامن لها[7]، آخذها وأدفعها إليك، لزمه ذلك، ولا يشبه هذا الدين، ولو كان الغاصب استهلك الألف، فصار دينًا، كان هذا الضمان باطلًا[8].

وإذا كفل رجل بنفس رجل، فلم يأت به، وظهر مطله عند القاضي، حبسه القاضي حتى يجيء به، ثم قال: ولا يحبسه [في][9] أول مرة، وإنما يحبس بعد مرتين

---

(١) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): المكفول.

(٢) في (د، ز): أن.

(٣) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٤) انظر: البحر الرائق ٦/ ٢٣٦، مجمع الضمانات ٢/ ٥٨٢، الفتاوى الهندية ٣/ ٢٥٧.

(٥) المثبت من (د، ز، ظ)، وفي (الأصل، ت): من رجل.

(٦) في (ت، د، ز): فأنا.

(٧) زاد في (الأصل، ت، ظ): في.

(٨) انظر: البحر الرائق ٦/ ٢٣٦، مجمع الضمانات ٢/ ٦٠٤، حاشية ابن عابدين ٥/ ٣٠١.

(٩) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

أو ثلاث مرات، يعني بعد الرفع مرتين أو ثلاث مرات[1]، هذا إذا كان مقرًّا بالكفالة، أما إذا كان منكرًا، فقامت البينة عليه، أو حلفه القاضي فنكل، يحبسه في أول مرة[2].

وليس هذا في هذا الموضع خاصة، [بل][3] في عامة الحقوق.

هذا أيضًا[4] إذا كان الكفيل قادرًا على التسليم للحال، فإن كان عاجزًا عن التسليم، بأن كان لا يعرف مكان المكفول به، فالكفيل لا يؤاخذ به، وإن كان لا يعرف مكانه، فهو مؤاخذ به، لكن يمهل مقدار الجيئة والذهاب، وإذا[5] مضى ذلك، ولم يسلمه الآن، يحبسه، وإذا حبس المكفول بنفسه بدين أو غيره، يؤاخذ [الكفيل][6] به، هكذا [ذكر][7] في الأصل[8].

قالوا: هذا إذا كان محبوسًا في مصر آخر، أما إذا كان محبوسًا في هذا المصر في سجن القاضي، الذي تخاصما إليه، لا يطالب بالتسليم، ولكن القاضي يخرجه من السجن؛ حتى يجيب خصمه، ثم يعيده إلى السجن، أما إذا كان محبوسًا في هذا المصر، لكن في سجن قاض آخر، بأن كان في المصر قاضيان، أو حبس في سجن الوالي، فإنه لا يؤاخذ به استحسانًا[9].

---

(١) من قوله "يعني بعد" إلى قوله "ثلاث مرات" سقط من (ت).

(٢) انظر: تبيين الحقائق ٤/ ١٤٨، العناية ١٠/ ٤٦، البحر الرائق ٦/ ٢٢٧، مجمع الأنهر ٣/ ١٧٥.

(٣) المثبت من (ت، د، ز) وساقط من (الأصل).

(٤) زاد في (د، ز): هذا.

(٥) في (د، ز): فإذا.

(٦) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ت): المكفول.

(٧) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل): ذكره.

(٨) انظر: المبسوط ١٩/ ١٦٤.

(٩) لعدم القدرة على التسليم قال في الحاشية: (في زماننا لا فرق بين حبس القاضي والوالي، بل

وإذا وكل الطالب رجلًا أن يأخذ له كفيلًا من المطلوب بنفسه، فهذا على وجهين: أما [إن][1] أضاف الوكيل [الكفالة][2] إلى نفسه، وفي هذا الوجه حق مطالبة الكفيل [للوكيل، وأما إن أضاف الكفالة إلى الموكل، وفي هذا الوجه حق مطالبة الكفيل][3] للموكل/ ، [وإن][4] دفع الكفيل المطلوب إلى الموكل، برئ في ٤٧٩أ
الوجهين جميعًا استحسانًا[5]، كما في البيع، والله تعالى أعلم بالصواب.

المحبس واحد) ٧/ ٢٢٦.

انظر: المبسوط ١٩/ ٢٢٢، الفتاوى الهندية ٣/ ٢٦٠.

(١) المثبت من (ت، د، ز)، في (الأصل): إذا.

(٢) المثبت من (ت، د، ز) وساقط من (الأصل).

(٣) المثبت من (ت، د، ز) وساقط من (الأصل).

(٤) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ت): فإن.

(٥) انظر: بداية المبتدي ١/ ١٥٩، الهداية ٣/ ١٣٧، الاختيار تعليل المختار ٢/ ١٦٩.

الفصل الثاني

في الكفالة بالشرط، والكفالة بالمال والتسليم

رجل له على رجل مائة درهم، فجاء إنسان، وكفل بنفس من عليه المائة على أنه إن لم يواف به غدًا، فعليه المائة التي له عليه، صحت الكفالتان جميعًا استحسانًا[1].

ثم إذا لم يواف به غدًا، يصير كفيلًا بالمائة، وتبقى الكفالة بالنفس على حالها، فإن أدى الكفيل المائة بعد ذلك إلى الطالب، لا يبرأ عن الكفالة بالنفس.

وإذا شرط في الكفالة بالنفس أنه إن لم يوافه به غدًا، فعليه ما له عليه من المال، ولم يسم مقدار المال، صحت الكفالتان، فإذا[2] لم يواف به غدًا، فإن تراضوا على مقدار من المال، أو قامت البينة بذلك، لزم الكفيل ذلك.

وإن اختلفوا في مقداره، فالقول قول الكفيل؛ لإنكاره الزيادة[3].

وإذا شرط في الكفالة بالنفس أنه إن لم يواف به غدًا، فعليه مائة درهم، ولم

---

(١) وجه الإستحسان أنه متعارف فيما بين الناس فإن رغبة الناس في الكفالة بالنفس أكثر منه بالكفالة بالمال فللطالب أن يرضى بأن يكفل بنفسه على أنه إن لم يواف به، يكون كفيلا بالمال حينئذ، وفيه يحصل مقصوده فإنه يجد في طلبه ليسلمه إلى خصمه فيتمكن من استيفاء الحق منه، وإن لم يفعل يصير كفيلا بالمال فقد بينا أن سبب كفالته بالنفس هو المال الذي ادعاه قبله ويكون للحقين اتصال من هذا الوجه فإذا عين الكفالة بأحدهما وأخر الكفالة الثانية إلى وقت عدم الموافاة، كان صحيحا وإذا لم يواف بنفسه حتى لزمه المال لا يبرأ من الكفالة بالنفس؛ لأنه لا منافاة بين الكفالتين.

انظر: المبسوط ١٩/ ١٧٧، تحفة الفقهاء ٣/ ٢٤٤، بدائع الصنائع ٦/ ٤، الهداية ٣/ ٨٨، تبيين الحقائق ٤/ ١٥١، درر الحكام ٧/ ٣٨١.

(٢) في (ز): فإن.

(٣) انظر: فتح القدير ٧/ ١٨٧، تبيين الحقائق ٤/ ١٥٤.

يقل، فعليه المائة التي عليه، ولم يواف به غدًا، فينظر إن أقر الكفيل أن عليه مائة درهم[1]، وقد كفل عنه بذلك يصير كفيلًا، وإن قال الكفيل: لم يكن للطالب عليه شيء، وكان هذا مني إقرارًا للطالب بمائة درهم، وقال الطالب: كان لي عليه مائة درهم، وقد كفلت لي عنه بذلك معلقًا بعدم الموافاة، فالقياس أن لا يلزم الكفيل شيء، وبه أخذ محمد رحمه الله، وهو قول أبي يوسف رحمه الله الأول[2]، وفي الاستحسان لزم الكفيل المال، وهو قول أبي حنيفة، وأبي يوسف رحمهما الله الآخر[3].

وإذا قال: إن لم أوافك به غدًا، [فعليَّ المائة الدرهم][4] التي [كانت][5] لك عليه، والطالب يدعي [عليه][6] مائة دينار لا غير، فلم يواف به غدًا، لا يلزمه شيء بلا خلاف.

وإذا[7] قال: إن لم أوافك به غدًا، فالمائة درهم[8] التي[9] لك على فلان الآخر

---

(١) من قوله "فعليه المائة التي" إلى قوله "عليه مائة درهم"سقط من (د، ز).

(٢) وجه ذلك لأن بمجرد دعوى الطالب لا يثبت المال على واحد منهما فكانت هذه رشوة التزمها الكفيل له عند عدم الموافاة والرشوة حرام ولو جعلناه كأنه قال فعلي الألف التي لك عليه، لزمه المال، ولو جعلناه كأنه قال: فلك علي ألف درهم ابتداء من جهتي، لم يلزمه شيء، والمال لا يجب بالشك؛ لعلمنا ببراءة ذمته في الأصل ووقوع الشك في اشتغالها.
انظر: المبسوط ١٩/ ١٧٨.

(٣) انظر: فتح القدير ٧/ ١٧٦، مجمع الضمانات ٢/ ٥٨١، الفتاوى الهندية ٣/ ٢٧٥.

(٤) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ت): فعليه مائة درهم.

(٥) المثبت من (ت)، وفي (الأصل): كان، وساقط من (د، ز).

(٦) المثبت من (د، ز)، وساقط من (الأصل، ت).

(٧) في (د، ز): وإن.

(٨) في (د، ز): فمائة الدرهم، بدلًا من قوله "فالمائة درهم".

(٩) زاد في (ت): كانت، وفي (ز): كان.

علي، فالكفالة الثانية جائزة في قولهما[1] خلافًا لمحمد رحمه الله[2].

ولو قال: إن لم أوافك به غدًا، فالمال الذي لك عليه على فلان آخر، وفلان حاضر فقبل، يجوز بلا خلاف.

ولو قال: [إن لم أوافك به غدًا، فالمال الذي لفلان آخر على فلان آخر عليَّ، لا تصح الكفالة الثانية بلا خلاف، وإذا قال][3]: إن لم أوافك به غدًا، فالمال الذي لفلان آخر على هذا المكفول بالنفس عليَّ، لا تصح الكفالة الثانية أيضًا بلا خلاف، هكذا ذكره شيخ الإسلام المعروف بخواهر زاده رحمه الله[4].

وقيل: المسألتان على الخلاف.

وإذا قال: إن لم أواف به متى دعاه[5] به، فعلي الألف التي له عليه، ثم إن الطالب دعاه[6] به، فدفعه إليه مكانه، فهو بريء من المال.

قال شمس الأئمة السرخسي رحمه الله: معنى قوله: دفعه إليه[7] مكانه: سلمه إليه في المجلس الذي دعاه[8] به.

---

(١) وجه ذلك أن الكفالتين حصلتا لشخص واحد فكان في تصحيح الثانية تأكيد يوجب الأولى؛ لأن موجبها الموافاة.
انظر: المبسوط ١٩/ ١٧٤.

(٢) وجه ذلك أنه لا يمكن تصحيحها تبعا للكفالة الأولى؛ لأن الكفالة الأولى بنفس غير نفس المطلوب.
انظر: المبسوط ١٩/ ١٨٠.

(٣) المثبت من (د، ز) وساقط من (الأصل، ت).

(٤) انظر: البحر الرائق ٦/ ٢٣٣.

(٥) في (ز): حتى ادعاه، وفي (د): متى ادعاه، بدلًا من قوله "متى دعاه".

(٦) في (د، ز): ادعاه.

(٧) "إليه" سقط من (ت).

(٨) في (ز): ادعاه.

وقال شيخ الإسلام المعروف بخواهر زاده رحمه الله: معناه [أنه][1] كما دعاه[2] [به][3] اشتغل بإحضاره، وبما هو أسباب تسليمه[4]؛ حتى يسلمه إليه[5].

ولو قال: إن لم أواف[6] به غدًا، فأنا كفيل بنفس فلان، سمى رجلًا آخر للطالب عليه حق، فالكفالة الثانية جائزة، هكذا ذكر في/ الأصل من غير خلاف. ٤٧٩ب

قال مشايخنا رحمهم الله: وينبغي أن يكون فيه[7] خلاف[8].

وإذا كفل بنفس فلان، على أنه إن لم يواف به غدًا، فالمال الذي عليه للطالب عليه، فمات المكفول به قبل مضي الغد، ثم مضى [الغد، يصير كفيلًا بالمال، فإن مات الكفيل قبل مضي][9] الأجل، فإن وافى [ورثه][10] الكفيل بالمكفول[11] به إلى الطالب قبل مضي الأجل، لا يلزم الكفيل [شيء][12].

وكذا إذا دفع المكفول بنفسه[13] إلى الطالب عن جهة الكفالة قبل انقضاء

---

(١) المثبت من (ت، د، ز) وساقط من (الأصل).

(٢) في (ت): كلما دعاه، وفي (د، ز): كما ادعاه، بدلًا من قوله "كما دعاه".

(٣) المثبت من (د، ز) وساقط من (الأصل، ت).

(٤) زاد في (ز): إليه.

(٥) انظر: المبسوط ٢٠/ ١١٩، بدائع الصنائع ٦/ ٤، الفتاوى الهندية ٣/ ٢٧٣.

(٦) في (د، ز): يواف.

(٧) في (د، ز): في المسألة.

(٨) ذكر الخلاف الإمام السرخسي رحمه الله.
انظر: المبسوط ١٩/ ١٧٤، ٢٠/ ١٢٩.

(٩) المثبت من (د، ز) وساقط من (الأصل، ت).

(١٠) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ت): وارث.

(١١) في (د، ز): فالمكفول.

(١٢) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل): المال، وفي (ت): في المال.

(١٣) زاد في (د، ز): نفسه.

الأجل، لا يلزم الكفيل المال[1].

قال رضي الله عنه: وكان والدي رحمه الله تعالى يقول: تسليم[2] المكفول بالنفس نفسه[3] عن جهة الكفالة، إنما يصح إذا كانت الكفالة بأمره، أما إذا لم تكن فلا.

قال: والورثة إذا لم يوافوا به، حتى انقضى[4] الأجل، لزم الكفيل المال.

ولو كفل بنفس رجل لرجل، على أنه متى [طالبه][5] بتسليمه سلمه إليه، فإن لم يسلمه، فعليه ما له عليه، فمات المكفول بالنفس، [فطالب][6] الكفيل المكفول له بالتسليم؛ حتى عجز عن التسليم، هل يلزمه المال؟ قال رضي الله عنه: كان والدي رحمه الله، يقول: لا رواية لهذه المسألة، وينبغي أن لا يلزمه المال؛ لأن المطالبة بالتسليم بعد الموت غير صحيحة، [لأن المطالبة في موضع الرجاء تكون، ولا رجاء بعد الموت، فلم تكن المطالبة صحيحة][7]، فلم يوجد الشرط، فلا تتنجز الكفالة بالمال[8].

وإذا قال رجل للطالب: أكر فلان عاجزًا - بدار لوارد - ما لك عليه من

---

(١) انظر: المبسوط ١٩/ ١٨٤، حاشية ابن عابدين ٥/ ٢٩٦، الفتاوى الهندية ٣/ ٢٧٦.

(٢) في (ز): بتسليم.

(٣) من قوله "إلى الطالب عن" إلى قوله "المكفول بالنفس نفسه" سقط من (ت).

(٤) في (ز): يقضي.

(٥) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل): طالب.

(٦) المثبت من (د، ز)، و(الأصل، ت): فلم طالب.

(٧) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٨) لا يلزمه المال؛ لأن المطالبة بالتسليم بعد الموت لا تصح فإذا لم تصح المطالبة، لم يتحقق العجز الموجب للزوم المال، فلا يجب.

انظر: البحر الرائق ٦/ ٢٣٢، مجمع الضمانات ٢/ ٥٨٣، الفتاوى الهندية ٣/ ٢٧٦.

المال، فأنا كفيل به، أو قال: فأنا ضامن لمالك عليه، فقد قيل: إنما يظهر عجزه إذا طالبه بالأداء، ولم يقدر عليه، وقيل: إنما يظهر عجزه بالحبس مدة يعلم أنه لو كان قادرًا على الأداء، لما تحمل مرارة الحبس تلك [المدة][1].

ابن سماعة رضي الله عنه[2] في نوادره: إذا قال لغيره: إن لم يعطك فلان ما لك عليه، فأنا[3] ضامن، قال: إنما يلزمه المال إذا تقاضاه، فقال: لا أعطيك، أو يموت المطلوب قبل أن يتقاضاه.

ولو قال له: إن تقاضيت فلانًا ما لك عليه، فلم يعطكه[4]، فأنا ضامن، فمات المطلوب قبل أن يعطيه، بطل الضمان[5].

وإذا كفل رجل[6] بنفس رجل على أنه إن لم يواف به غدًا، فعليه ما يقر به المطلوب للطالب، فالكفالة الثانية جائزة، حتى إن الكفيل إذا لم يواف به غدًا، وأقر المطلوب بعد ذلك بشيء، أخذ الكفيل به.

فرق بين هذا، وبين ما إذا قال: إن[7] لم أواف به غدًا، فعلي ما يدعي الطالب عليه، فإن لم[8] يواف به غدًا، وادعى الطالب عليه ألف درهم، فأقر المطلوب بذلك أو جحد، لا يلزم الكفيل شيء إذا أنكر الكفيل ذلك، إلا أن يقيم الطالب البينة على

---

(١) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ت): مدة.

(٢) زاد في (د، ز): قال.

(٣) زاد في (د، ز): له.

(٤) في (د، ز): يعطك.

(٥) انظر: فتاوى قاضي خان ٣/ ٣١، فتح القدير ٧/ ١٨٧، مجمع الضمانات ٢/ ٥٨٢، تبيين الحقائق وحاشية الشلبي ٤/ ١٥٤.

(٦) "رجل" سقط من (د، ز).

(٧) في (د، ز): إذا.

(٨) في (د، ز): فلم، بدلًا من قوله "فإن لم".

ذلك، أو ينكل الكفيل.

فرق بين مسألة الدعوى هذه، وبين ما إذا ادعى على آخر ألف درهم، وأنكر المطلوب ذلك، فقال رجل: أنا كفيل بنفسه، على أني إن لم أوافك[1] به غدًا، فعلي ما ادعيت عليه من الألف، فالكفالة بالمال جائزة، ويلزم الكفيل ما ادعاه الطالب.

جوز[2] الكفالة مضافة إلى الدعوى المجردة، متى أضافها إلى دعوى موجودة سبقت من المدعي، ولم يجوزها مضافة إلى الدعوى المجردة، متى أضافها إلى الدعوى[3][4]/ ستوجد في المستقبل. ٤٨٠أ

واعلم، بأن الكفالة [ببدل][5] الكتابة، والدية لا تجوز، ولذا[6] لا تجوز الكفالة بالسعاية عند أبي حنيفة رضي الله عنه، خلافًا لهما رحمهما الله.

وإذا كان[7] لرجل على رجل دراهم [مؤجلة][8]، فكفل رجل[9]، ولم يسم في الكفالة الأجل، فإنه يصير الكفيل[10] كفيلًا بالمال إلى ذلك الأجل، فإن مات الكفيل قبل الأجل؛ فهي عليه حالة تؤخذ من ماله، وإن أدى ورثة الكفيل الدين من

---

(١) في (ت): أواف.

(٢) في (د، ز): جوزا.

(٣) في (ت): دعوى.

(٤) من قوله "موجودة سبقت من" إلى قوله "أضافها إلى الدعوى" سقط من (د، ز).

(٥) المثبت من (ت، د)، وفي (الأصل): لبدل، وفي (ز): ببذل.

(٦) في (د، ز): وكذا، وفي (ت): وكذلك.

(٧) "كان" سقط من (ت).

(٨) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل): موجودة.

(٩) زاد في (ت): بها.

(١٠) "الكفيل" سقط من (د، ز).

التركة، لم يكن لهم أن يرجعوا بالدين على الأصيل ما لم يحل الأجل[1].

ولو لم يمت الكفيل، ولكن مات الأصيل، سقط الأجل في حقه، ولا يسقط في حق الكفيل[2].

والكفيل يرجع بما كفل لا بما أدى؛ حتى لو كفل بالجياد، وأدى الزيوف[3]، رجع بالجياد.

والمأمور يرجع بما [أدى][4] لا بما أمر به[5].

رجل اشترى [من رجل][6] عبدًا بألف درهم، وكفل بالثمن كفيل بأمر المشتري، وقبض المشتري العبد، ونقد الكفيل الثمن للبائع، ثم غاب الكفيل، ثم

---

(١) انظر: المبسوط ٢٠/ ٣٠، فتح القدير ٧/ ١٧٠، درر الحكام ٧/ ٤٠٩.

(٢) لأن الكفيل محتاج للأجل وحلوله على الأصيل لا يمنع كونه مؤجلا على الكفيل كما لو كفل الكفيل بمال هو حال على الأصيل مؤجلا إلى سنة.
انظر: المبسوط ٢٠/ ٩٨.

(٣) زافت الدراهم تزيف زيفا، من باب سار: ردؤت، ثم وصف بالمصدر فقيل درهم (زيف) وجمع على معنى الاسمية فقيل: زيوف، مثل فلس وفلوس وربما قيل: زائف على الأصل، ودراهم زيف، مثل راكع وركع وزيفتها، تزييفا، أظهرت زيفها قال بعضهم الزيوف هي المطلية بالزئبق المعقود بمزاوجة الكبريت، وكانت معروفة قبل زماننا وقدرها مثل سنج الميزان.
انظر: المصباح المنير، مادة «ز ي ف» ١/ ٢٦١.

(٤) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل): ادعي.

(٥) لأنه بالأداء ملك ما في ذمة الأصيل فيرجع بالمؤدي، وهو الصحاح الجياد وليس هذا كالمأمور بأداء الدين، له أن يرجع بالمؤدي لا بالدين لأنه بالأداء ما ملك الدين بل أقرض المؤدي من الآمر فيرجع عليه بما أقرضه.
انظر: بدائع الصنائع ٦/ ١٥.

(٦) المثبت من (ت، د، ز)، وساقط من (الأصل).

استحق العبد، أو وجد حرًّا، أو مدبرًا، أو مكاتبًا، فهذا على وجهين: إما أن يرجع[1] الكفيل على المشتري بما نقد، أو لم يرجع.

ففي الوجه الأول: للمشتري][2] أن يرجع على البائع بما نقد الكفيل، وفي الوجه الثاني: لا سبيل للمشتري على البائع[3].

والكفيل إن كان حاضرًا، فهو بالخيار إن شاء اتبع البائع، وأخذ منه ما دفع إليه؛ لأنه قبض بغير حق، وإن شاء اتبع المشتري فيرجع عليه؛ لأن الأمر بالكفالة إن بطل بقي[4] الأمر بالدفع.

ولو كانت الكفالة بغير أمر المشتري، كان الذي يرجع على البائع بما نقد الكفيل، والله أعلم.

نوع آخر في التسليم:

ولو كفل بنفس رجل، فحبس المطلوب في السجن، فدفعه إليه في السجن[5]، فأتي به الذي ضمنه إلى مجلس القاضي، فدفعه إليه، لا يبرأ[6]، وإن[7] كان إنما ضمن بنفسه، وهو في السجن، فدفعه إليه في السجن، يبرأ[8].

---

(١) في (د، ز): رجع.

(٢) من أول قوله: «أما إذا كان منكرًا» إلى قوله "ففي الوجه الأول للمشتري" سقط من (ظ).

(٣) انظر: المبسوط ٢٣/ ١٩٠، الفتاوى الهندية ٤/ ١٤٥.

(٤) في (ظ): ففي.

(٥) "فدفعه إليه في السجن،" سقط من د، ز، ظ.

(٦) لأنه عجز عن إحضاره.

انظر: فتح القدير ٧/ ١٧٠، العناية ١٠/ ٤٩، مجمع الضمانات ٢/ ٤٩.

(٧) في (ت): إن.

(٨) لأنه حال ما كفل قادر على الإتيان به.

انظر: العناية ١٠/ ٤٩.

فإن كان ضمنه في السجن، ثم خلي عنه، ثم حبس ثانية، فدفعه إليه، فإن كان الحبس الثاني في أمر من أمور التجارة، فله أن يدفع[1] إليه في الحبس، وإن كان في شيء آخر من أمور السلطان، لا يبرأ بدفعه إليه في ذلك السجن[2].

ولو حبس الطالب المطلوب، ثم أخذ الطالب الكفيل، وقال: ادفعه إلي، فدفعه إليه، وهو في السجن، برئ.

وعن أبي يوسف رحمه الله: إذا كفل بنفس رجل، والمكفول به محبوس في السجن، ينبغي للقاضي أن يخرجه؛ حتى يدفعه الكفيل إلى المكفول له.

[الكفيل][3] بالنفس، إذا دفع إلى الطالب المطلوب في مصر غير المصر الذي كفل له به، وهناك سلطان أو قاض، برئ في قول أبي حنيفة رضي الله عنه[4] خلافًا لهما رحمهما الله[5]، وهذا اختلاف عصر وزمان؛ لأن الغلبة لأهل الصلاح والسداد في زمن أبي حنيفة رضي الله عنه، وفي زمنهما الغلبة لأهل الدعارة والفساد.

---

(١) في (ت): يدفعه.

(٢) انظر: فتح القدير ٧/ ١٧٠، البحر الرائق ٦/ ٢٢٩، حاشية ابن عابدين ٥/ ٢٩٣.

(٣) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٤) وجه قول أبي حنيفة: (سلمه إليه في موضع آمن وغاب فيبرأ مما سلمه إليه في ذلك المصر، وهذا لأن المعتبر تمكنه من أن يحضره مجلس القاضي إما ليثبت الحق عليه أو ليأخذ منه كفيلا، وهذا قد حصل، ثم كما يتوهم أن يكون شهوده في ذلك المصر يتوهم أن يكون شهوده في ذلك المصر فيتقابل الموهومات ويبقى التسليم متحققا من الكفيل على وجه الالتزام فيبرأ به).
انظر: المبسوط ١٩/ ١٦٧، العناية ١٠/ ٤٨.

(٥) وجه قول أبي يوسف ومحمد (أن مقصود الطالب التسليم في موضع يمكن فيه إثبات حقه عليه بالحجة، وربما يكون شهوده على الحق في ذلك المصر الذي كانت فيه الكفالة، فإذا سلمه إليه في مصر آخر، لا يتمكن من إثبات الحق عليه كما لو سلمه إليه في المفازة).
انظر: المبسوط ١٩/ ١٦٦.

و[هذا][1] إذا لم يقيد الكفالة، أما إذا قيدت بأن كفل بنفس فلان على أن يوافي به في مجلس القاضي/ ، فدفعه إليه في السوق، أو في موضع آخر من ذلك المصر، فجواب الكتاب أنه يبرأ، والمتأخرون من مشايخنا رحمهم الله، قالوا: هذا الجواب بناء على عاداتهم في ذلك الزمان، أما في زماننا إذا شرط التسليم في مجلس القاضي، لا يبرأ بالتسليم إليه في غير ذلك المجلس؛ لأن في زماننا أكثر الناس يعينون المطلوب على الانفلات[2] والامتناع والتمرد؛ لغلبة أهل الفسق والفساد. ٤٨٠ب

وإذا سلم الكفيل المكفول بنفسه إلى الطالب، ولم يقل: سلمته إليك بجهة الكفالة، فهذا على وجهين:

الأول: أن يسلمه بعدما طلب الطالب التسليم من الكفيل، وفي هذا الوجه يبرأ.

الوجه الثاني: أن يسلمه ابتداء من غير طلب المدعي، وفي هذا الوجه لا يبرأ.

فرق بين هذا، وبين ما إذا أقر الطالب، وقال: قد قبضت نفس فلان [من][3] فلان الكفيل، فإن هناك يبرأ، وحمل مطلق الإقرار بالقبض على الإقرار بالقبض بجهة[4] الكفالة، [وهنا لم يحمل مطلق التسليم على التسليم بجهة[5] الكفالة][6]، كذا ذكره شيخ الإسلام المعروف بخواهر زاده رحمه الله.

وذكر شمس الأئمة السرخسي رحمه الله تعالى إذا سلم الكفيل المكفول به إلى

---

(١) المثبت من (د، ز) وساقط من (الأصل، ت، ظ).

(٢) في (د، ز): الإفلات.

(٣) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): عن.

(٤) في (ز): لجهة.

(٥) في (ز): لجهة.

(٦) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

الطالب، برئ [منه][1]، ولم[2] يشترط التسليم بجهة الكفالة، ولا التسليم بعد طلب المدعي القاضي أو رسوله[3].

إذا أخذ كفيلًا بنفس المدعى عليه، فإن أضاف الكفالة إلى نفسه، فحق مطالبة الكفيل بالتسليم له، وإذا سلم إليه يبرأ، ولا يبرأ بالتسليم إلى المدعي.

فإن[4] أضاف الكفالة إلى المدعي، بأن قال: أعط كفيلًا بنفسك للمدعي، فحق المطالبة للمدعي، وإذا سلم إلى [المدعي يبرأ، وإذا سلم[5] إلى][6] القاضي أو رسوله، لا يبرأ[7]، والله الموفق.

---

(١) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): به.

(٢) في (ز): فلم.

(٣) انظر: المبسوط ٢٠/ ٩٨، تحفة الفقهاء ٣/ ٢٤٤.

(٤) في (ز): وإن.

(٥) في (ز): أسلم.

(٦) المثبت من (د، ز، ظ) وساقط من (الأصل، ت).

(٧) قال في البدائع: (ولو كفل بنفسه فإن لم يواف به، فعليه ما يدعيه الطالب، فإن ادعى الطالب ألفا فإن لم يكن عليه بينة لا يلزم الكفيل؛ لأنه لا يلزم بنفس الدعوى شيء فقد أضاف الالتزام إلى ما ليس بسبب اللزوم وكذا إذا أقر بها المطلوب؛ لأن إقراره حجة عليه لا على غيره، فلا يصدق على الكفيل ولو قامت البينة عليها أو أقر بها الكفيل فعليه الألف؛ لأن البينة سبب لظهور الحق وكذا إقرار الإنسان على نفسه صحيح فيؤاخذ به) ٦/ ٥.
انظر: البحر الرائق ٧/ ٢٦٢، حاشية ابن عابدين ٥/ ٢٩٧.

الفصل الثالث

في الدعوى والخصومة في الكفالة، وفي مسائل الحوالة

وإذا شهد شاهد على الكفالة معاينة، وشهد الآخر على إقرار الكفيل بالكفالة، قبلت شهادتهما.

وإذا شهد شاهدان على الكفالة بألف درهم، واختلفا في اللفظ؛ فقال أحدهما: كفل بها، وقال الآخر [ضمنها، أو قال أحدهما: إنه قال هي إلي، وقال الآخر][1]: إنه قال هي علي، فالشهادة جائزة[2].

ولو شهد أحد الشاهدين على رجل أنه احتال بها عليه[3]، وشهد الآخر أنه ضمنها عليه، إن أبرأ الأول، والطالب يدعي الحوالة، يقضي بشهادتهما، ويؤخر[4] المحتال عليه بالمال، والذي عليه الأصل يبرأ[5].

وإذا شهد شاهدان على رجل أنه كفل [لهذا][6] عن فلان بألف درهم، غير أن أحدهما قال إلى سنة، وقال الآخر: لا[7]، بل هي حالة، والطالب يدعي أنها حالة، وجحد الكفيل الكفالة، أو[8] أقر بها، وادعى الأجل، فالمال عليه حال في الوجهين،

---

(١) المثبت من (د، ز، ظ) وساقط من (الأصل، ت).

(٢) لاتفاقهما في الكفالة والألفاظ قوالب المعاني فعند اتفاقهما على العقد المشهود به لا يضرهما اختلاف العبارة، كما لو شهد أحدهما بالهبة والآخر بالنحلة.
انظر: المبسوط ٢٠/ ١١٦.

(٣) زاد في (الأصل، ت): بالمال.

(٤) في (د، ز): ويؤخذ.

(٥) انظر: المبسوط ٢٠/ ١١٦، الفتاوى الهندية ٣/ ٢٨١.

(٦) المثبت من (د، ز، ظ)، وفي (الأصل، ت): هذا.

(٧) "لا" سقط من (د، ز).

(٨) في (ظ): و.

من قبل أن الطالب لم يكذب شاهده[1]؛ الذي شهد بالأجل فيما له، إنما كذبه فيما شهد عليه[2].

هشام قال: سألت محمدًا رحمهما الله عن رجل ادعى على رجل[3] أنه كفل بنفس فلان، وأنكره[4]، فأقام المدعي البينة[5] على الكفيل، أنه كفل[6] بنفسه، وألزمه الكفالة، ثم إن الكفيل أقام البينة[7] أنه كفل [بنفسه][8]/ بأمره، قال: لا أقبل بينته[9]. ٤٨١أ

وإذا ادعى رجل على رجل أنه كفل له[10] بنفس رجل[11] بألف درهم له عليه، إن لم يواف به غدًا[12]، وشهد له بذلك شاهدان، وشهدا[1] أن المكفول به أمر الكفيل

---

(١) في (ت): شهادة.

(٢) انظر: المحيط البرهاني ٩/ ٤٩٠، الفتاوى الهندية ٣/ ٢٨١.

(٣) "ادعى على رجل" سقط من (ظ).

(٤) في (د، ز): فأنكره.

(٥) في (د، ز): بينة.

(٦) زاد في (د، ز): له.

(٧) في (د، ز، ظ): بينة.

(٨) المثبت من (د، ز، ظ)، وفي (الأصل، ت): بنفس فلان.

(٩) انظر: المبسوط ٢٠/ ٦٨، الفتاوى الهندية ٣/ ٢٧٨.

(١٠) "له" سقط من (ت).

(١١) زاد في (الأصل، ت): أو.

(١٢) وجه ذلك أنه لو قال: أنت طالق إلى شهر، يقع بعد الأجل إلا أن ينوي الوقوع في الحال دل على أنه لا يصير كفيلا في الحال وبه يفتى بخلاف: أمر امرأتي بيدها إلى شهر حيث يصير الأمر بيدها في الحال إلى شهر؛ لأن الطلاق لا يحتمل التأقيت والأمر يحتمله، وكذا الكفالة تحتمل التأقيت.

انظر: البحر الرائق ٦/ ٢٢٧، المبسوط ٢٠/ ٦٨، بدائع الصنائع ٦/ ٣، درر الحكام ٧/ ٣٨٠،

الكفيل بذلك، والكفيل والمكفول عنه ينكران المال والأمر، فقضى القاضي بتلك الشهادة على الكفيل، ولم يواف به غدًا[٢]، [فأخذ المال][٣] وأداه[٤]، فإن الكفيل يرجع بذلك على المكفول به، وإن كان من زعم الكفيل أنه لا رجوع له على الأصيل، [فإنه][٥] لم يكن بينهما كفالة إلا أن القاضي كذبه في ذلك[٦].

وإذا شهد شاهدان على رجل أنه كفل لأيهما، ولفلان بنفس فلان، كانت شهادتهما باطلة[٧].

ولو شهد رجلان أن هذا الرجل كفل لهذا الرجل بنفس رجل، يعرفه بوجهه، ولا يعرفه باسمه، فهو جائز.

وإن قالا: كفل بنفس رجل لا يعرفه بوجهه، ولا باسمه، فالشهادة جائزة، ويؤخذ الكفيل بالكفالة، ثم يقال للكفيل: بين، فأي[٨] رجل أتى به، وقال المكفول

الفتاوى الهندية ٣/ ٢٧٨.

(١) في (ظ): فشهدا.

(٢) وجه ذلك أن الكفالة مما يقبل التأقيت.

انظر: البحر الرائق ٦/ ٢٢٧، المبسوط ٢٠/ ٦٨، بدائع الصنائع ٦/ ٣، درر الحكام ٧/ ٣٨٠، الفتاوى الهندية ٣/ ٢٧٨.

(٣) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ت، ظ): فأخذه بالمال.

(٤) في (د، ز): وأدى.

(٥) المثبت من (د)، وفي (الأصل، ت، ز، ظ): فإن.

(٦) انظر: المبسوط ٢٠/ ١١٤، حاشية ابن عابدين ٥/ ٢٩٧.

(٧) وجه ذلك لأنهما يشهدان بلفظ واحد وقد بطلت شهادتهما في حق أبيهما فتبطل في حق الآخر أيضا؛ إذ المشهود به لفظ واحد.

انظر: المبسوط ٢٠/ ١١٣، الفتاوى الهندية ٣/ ٢٨١.

(٨) في (د، ز): أي.

به: هذا، كان القول قوله، فبعد ذلك إن صدقه المكفول له فيما بَيَّن، [فلا][1] يمين عليه، وإن كذبه، فإنه يحلف.

وإذا شهد شاهدان على رجل بالكفالة بالنفس، غير أنهما اختلفا في المكفول به، لا تقبل هذه الشهادة[2].

وكذلك إذا اختلفا في المال المكفول به بأن شهد أحدهما أنه ثمن مبيع، وشهد الآخر أنه قرض.

[وشاهدا][3] الكفالة إذا اختلفا في المكان أو الزمان، فالقاضي يقبل هذه الشهادة، وإن اتفقا في الزمان والمكان، واختلفا في الأجل، وكانت الدعوى في الكفالة بالمال، فقال أحدهما: كفل به إلى شهر، وقال الآخر: كفل به إلى شهرين، فإن كان[4] المدعي يدعي أقرب[5] الأجلين، فالقاضي يقبل شهادتهما، وإن كان يدعي أبعد الأجلين[6]، لا تقبل شهادتهما.

وإن كانت الدعوى في الكفالة بالنفس، فشهد أحد الشاهدين بأجل شهر،

---

(١) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): فلان.

(٢) في (ت): شهادتهما، بدلًا من قوله "هذه الشهادة".

(٣) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): وشاهد.

(٤) "كان" سقط من (ت).

(٥) "أقرب" سقط من (ظ).

(٦) وجه ذلك ما جاء في المبسوط: (فإن اختلفا في الوقت أو المكان أو الأجل، فشهادتهما جائزة إذا ادعى الطالب أقرب الأجلين، فإن ادعى أبعد الأجلين، لم تقبل الشهادة؛ لأنه قد أكذب الذي شهد بإقرارهما حين ادعى الأبعد وإنما أكذبه فيما شهد له به وإكذاب المدعي شاهده فيما شهد له يبطل شهادته بخلاف الأول فهناك إنما أكذب الشاهد بأبعد الأجلين فيما شهد عليه به، وذلك لا يضره وهو بمنزلة ما لو ادعى ألفا، وشهد له أحد الشاهدين بألف وخمسمائة لا تقبل ولو ادعى ألفا وخمسمائة وشهد له أحد الشاهدين بألف قبلت شهادتهما على مقدار الألف لهذا المعنى) ٢٠/ ١١٤.

انظر: الفتاوى الهندية ٣/ ٢٨٢.

وشهد الآخر بأجل شهرين، ذكر شيخ الإسلام المعروف بخواهر زاده رحمه الله هذه المسألة على هذا التفصيل، وذكر شمس الأئمة السرخسي رحمه الله هذه المسألة من غير تفصيل أن هذه[1] الشهادة مقبولة[2]، والله أعلم.

نوع آخر في مسائل الحوالة:

اختلف المشايخ رحمهم الله أن الحوالة نقل الدين[3] والمطالبة[4]، أو نقل المطالبة[5] مع بقاء الدين في ذمة المحيل[6]؛ بعضهم قالوا بالأول، وبعضهم قالوا بالثاني.

وإنما اختلفوا على[7] هذا الوجه؛ لأن محمدًا رحمه الله ذكر في[8] الحوالة مسائل؛ بعضها يدل على القول الأول، وبعضها يدل على القول الثاني[9].

أما التي تدل على أنها نقل للمطالبة مع بقاء الدين في ذمة المحيل، فمنها أن

---

(١) "هذه" سقط من (ت).

(٢) انظر: المبسوط ٢٠/ ١١٤.

(٣) في (د، ز): للدين.

(٤) وجه ذلك أن المحتال لو أبرأ المحال عليه من الدين أو وهبه منه، صح ولو أبرأ المحيل أو وهبه، لم يصح، ولولا انتقاله إلى ذمة المحال عليه، لما صح الأول ولصح الثاني.
انظر: البحر الرائق ٦/ ٢٦٦، الجامع الصغير ١/ ٣٧٨، بدائع الصنائع ٦/ ٣٧٨، فتح القدير ٧/ ٢٤٣، حاشية ابن عابدين ٥/ ٣٤٠.

(٥) في (د، ز): للمطالبة.

(٦) وجه ذلك أن المحيل إذا قضى دين الطالب بعد الحوالة قبل أن يؤدي المحتال عليه، لا يكون متطوعا ويجبر على القبول، ولو لم يكن عليه دين، لكان متطوعا فينبغي أن لا يجبر على القبول.
انظر: البحر الرائق ٦/ ٢٦٦.

(٧) في (ت): في.

(٨) "في" سقط من (ظ).

(٩) انظر: فتح القدير ٧/ ٢٤٢، البحر الرائق ٧/ ١٨٢.

المحتال[1] لو أبرأ المحتال[2] عليه، يصح ولا يرتد بالرد، ولو وهبه[3] له[4] يصح ويرتد بالرد، جعل المحتال عليه بمنزلة الكفيل، ولو انتقل الدين إلى ذمة المحتال عليه؛ لبطل إبراؤه[5] برده، كما لو أبرأ الأصيل.

ومنها: أن المحيل لو قضى حق المحتال، يجبر المحتال[6] على القبول، ولو انتقل الدين عن ذمته، يكون متبرِّعًا/ ، فلا يجبر الطالب على القبول. ٤٨١ب

ومنها: أن المحتال لو وكل المحيل بقبض الدين من المحتال عليه [لا يصح][7]، ويجعل [عاملًا][8] لنفسه، ولو انتقل الدين عن ذمته كان أجنبيًّا، فوجب أن يصح التوكيل.

وأما التي تدل على أنها نقل للمطالبة والدين.

فمنها[9]: أن المحتال لو أبرأ المحيل عن الدين، أو وهبه له لا يصح، ولو بقي الدين في ذمته يصح، كما لو أبرأه عن الدين المؤجل[10]، والفتوى على هذا؛ لأن الحوالة تنبئ عن النقل.

---

(١) "أن المحتال" سقط من (ظ).

(٢) "لو أبرأ المحتال" سقط من (ت).

(٣) في (ز): وهب.

(٤) زاد في (ت): لم.

(٥) زاد في (ز): ويؤثر.

(٦) "يجبر المحتال" سقط من (ت).

(٧) المثبت من (د، ز، ظ)، وفي (الأصل، ت): لبطل إبراؤه.

(٨) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): عائلًا.

(٩) في (ت): ومنها.

(١٠) انظر: بدائع الصنائع ٦/ ١٧، حاشية ابن عابدين ٥/ ٣٤٠.

ومنه حوالة الباذنجان، والأحول[1] يسمى أحول [لتحول][2] مقلته من جانب [إلى جانب][3]، وإذا كانت منبئة عن النقل، وقد أضيفت إلى الدين فكانت نقلًا للدين، وقد عرف تمامه في الجامع، وذكر شيخ الإسلام المعروف بخواهر زاده رحمه الله في شرحه: ثم اختلف أبو يوسف ومحمد رحمهما الله فيما بينهما أن الحوالة توجب براءة الأصيل عن الدين والمطالبة جميعًا[4]، أم عن المطالبة دون الدين؟[5]

قال أبو يوسف رحمه الله: عنهما[6]، وقال محمد رحمه الله عن المطالبة لا غير، قال رحمه الله: وثمرة الاختلاف تظهر في فصلين:

أحدهما: إذا أبرأ المحتال المحيل عن الدين[7]، قال أبو يوسف رحمه الله: لا يصح، وقال محمد رحمه الله: يصح.

والثاني: أن الراهن إذا أحال المرتهن بالدين على إنسان كان للراهن أن يسترد الرهن عند أبي يوسف رحمه الله، كما لو [أبرأه][8] من الدين، وعند[9] محمد رحمه الله: ليس له ذلك، كما لو أجل الدين[10].

---

(١) في (ز، ظ): والأحوال.

(٢) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): التحول.

(٣) المثبت من (د، ز، ظ) وساقط من (الأصل، ت).

(٤) "جميعًا" سقط من (ت).

(٥) انظر: النافع الكبير ١/ ٤٠٧، المبسوط ٢/ ٤٤.

(٦) "عنهما" سقط من (ت).

(٧) "عن الدين" سقط من (ت).

(٨) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ت، ظ): أبرأ.

(٩) في (ظ): وعن.

(١٠) انظر: فتح القدير ٧/ ٢٤٢، الاختيار تعليل المختار ٣/ ٣، تبيين الحقائق ٤/ ١٧٢، مجمع الأنهر ٣/ ٢٠٤.

ومن شرائط صحة الحوالة: رضا المحتال عليه وقبوله الحوالة، سواء كان على المحتال عليه[1] دين، أو لم يكن، وكذلك رضا المحتال، وهو الطالب، وقبوله شرط صحة الحوالة وأما رضا من عليه الدين وأمره[2]، فليس بشرط لصحة الحوالة[3]، حتى إن من قال لغيره: إن لك على فلان كذا وكذا من الدين، فاحتل به عليَّ، فرضي به صاحبُ الدين، صحت الحوالة.

فإن أدى المال لا يرجع بذلك على الذي عليه الأصل، والدين[4] يعود إلى ذمة المحيل بموت المحتال[5] عليه مفلسًا.

ولو وقع الاختلاف بين المحيل والمحتال فقال المحتال: إنه[6] مات مفلسًا وعاد ديني إلى المحيل، وقال المحيل: لا بل مات مليئًا، ولم يعد الدين إليَّ، فالقول قول المحتال[7].

ولو كان بالدين[8] المحتال به كفيل لا يعود الدين إلى ذمة المحيل بموت المحتال عليه مفلسًا، سواء كانت الكفالة بأمر أو بغير أمر.

ولو [أن][9] المحتال عليه جحد الحوالة، ولم يكن للمحتال بينة حاضرة على

---

(١) زاد في (د): الدين وثمرة.

(٢) في (ظ): وإبراءه.

(٣) انظر: العناية ١٠/ ١٨١، درر الحكام ٧/ ٤٢٦، البحر الرائق ٦/ ٢٦٨، مجمع الأنهر ٣/ ٢٠٥.

(٤) في (ت): والذي.

(٥) في (ز): المحال.

(٦) في (د، ز، ت): إن.

(٧) انظر: المبسوط ٢٠/ ٧٠، ملتقى الأبحر ١/ ٢٠٦، مجمع الأنهر ٣/ ٢٠٦.

(٨) في (د، ز، ظ): الدين.

(٩) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): كان.

ذلك، ففي ظاهر الرواية يعود الدين إلى المحيل[1].

وروى محمد عن أبي حنيفة رضي الله عنهما أن الدين لا يعود[2][3].

رجل له على رجل ألف من ثمن مبيع إلى سنة، فأحاله بها على رجل إلى سنة، فالحوالة جائزة، والمال على[4] المحتال عليه إلى سنة، ولم يذكر محمد رحمه الله في الأصل ما إذا حصلت الحوالة مبهمة، هل يثبت الأجل في حق المحتال عليه؟ قالوا: وينبغي أن يثبت كما في الكفالة[5].

وإن [مات الذي][6] عليه الأصل لم يحل المال على/ المحتال عليه، وإن[7] مات ٤٨٢أ
المحتال عليه حتى حل المال، والمحيل حي، ولم يترك المحتال عليه وفاءً، رجع المال إلى المحيل إلى أجله[8].

ولو كان المال حالًّا على الذي عليه الأصل من قرض، أو غصب، أو ثمن

---

(١) وجه ذلك أن الدين كان ثابتا في ذمة المحيل قبل الحوالة، والدين مقضي أو يسقط بالإبراء، والحوالة ليست بقضاء ولا إبراء فبقي الدين في ذمته على ما كان قبل الحوالة.
انظر: بدائع الصنائع ٦/ ١٨، المبسوط ٢٠/ ٤٧، تحفة الفقهاء ٣/ ٢٤٧، تبيين الحقائق ٤/ ١٧٢.

(٢) في (د، ز): أنه لا يعود الدين، بدلًا من قوله "أن الدين لا يعود".

(٣) وجه ذلك أن الحوالة تبرئ المحيل براءة مطلقة فلا يعود المال إليه بحال وقد عقدت مطلقة ن شريطة السلامة فتفيد البراءة مطلقا.
انظر: المبسوط ٢٠/ ٤٧

(٤) "على" سقط من (ت).

(٥) انظر: المبسوط ٢٠/ ٦٨، بدائع الصنائع ٦/ ٣، البحر الرائق ٦/ ٢٢٧.

(٦) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل): كان الدين، وفي (ظ): كان الذي.

(٧) في (ت): فإن.

(٨) لأن الأجل سقط حكما للحوالة، وقد انتقضت الحوالة بموت المحتال عليه مفلسا فينتقض ما في ضمنها وهو سقوط الأجل.
انظر: فتح القدير ٧/ ٢٥٠، حاشية ابن عابدين ٥/ ٣٥٠.

مبيع، فأحاله به على رجل إلى سنة، فهو جائز.

وإن[1] مات المحتال عليه قبل انقضاء الأجل، عاد المال إلى المحيل حالًّا[2].

فرق بين الحوالة والكفالة، فإن الكفيل إذا كفل بدين، وأجل الطالب الدين، ولم يضف الأجل إلى الكفيل، صار الأجل مشروطًا للأصيل، حتى لو مات الكفيل، كان الدين على الأصيل مؤجلًا.

وفي الحوالة متى أضاف الأجل إلى الدين، ولم يضفه إلى المحتال عليه، لا يصير الأجل مشروطًا في حق الأصيل، حتى لو مات المحتال عليه مفلسًا يعود الدين إلى الأصيل حالًّا.

ولو أن رجلًا احتال على نفسه بدين على أن يؤدي من ثمن دار المحيل، وقد كان المحيل أمره بذلك، حتى جازت[3] الحوالة، لا يجبر المحتال [عليه][4] على إعطاء المال قبل بيع الدار[5].

وهل يجبر على البيع؟

إن كان البيع مشروطًا في الحوالة، يجبر عليه، كما في الرهن، وإن[6] كانت الحوالة مقيدة بالعين، التي هي للمحيل في يد المحتال عليه، ثم إن المحتال وهب العين للمحتال عليه، ملكها عليه.

---

(١) في (ت): فإن.

(٢) انظر: البحر الرائق ٦/ ٢٧٠، الفتاوى الهندية ٣/ ٢٩٨.

(٣) في (د، ز): صارت.

(٤) المثبت من (د، ز) وساقط من (الأصل، ت، ظ).

(٥) انظر: درر الحكام ٧/ ٤٣٣، البحر الرائق ٦/ ٢٠٥، مجمع الضمانات ٢/ ٦١٣، حاشية ابن عابدين ٥/ ٣٤٩، الفتاوى الهندية ٣/ ٣٠٢.

(٦) في (د، ز): وإذا.

وهذا الفصل مشكل؛ لأن المحتال بالحوالة لم يملك العين، فكيف يملكها المحتال عليه بتمليك المحتال إياه؟

لكن يقال: إن المحتال له حق التمليك[1]، فيجوز منه التمليك بناء على حق التملك، ألا ترى أن المضارب إذا باع عينًا من أعيان المضاربة[2]، وليس في مال المضاربة ربح، جاز، وإن لم يكن المبيع ملكًا للمضارب، ولكن لما كان له حق التملك، كفى ذلك؛ لجواز البيع من رب المال.

وإذا أحال المولى غريمًا من غرمائه على المكاتب[3] حوالة مقيدة ببدل الكتابة، ثم إن المولى أعتق المكاتب حتى سقط بدل الكتابة، لا تبطل الحوالة استحسانًا، وبه أخذ علماؤنا رحمهم الله[4]، وفي القياس تبطل، وهو قول زفر رحمه الله.

---

(١) في (د، ز): التملك.

(٢) زاد في (د، ز): من رب المال.

(٣) المكاتب: العبد يكاتب على نفسه بثمنه، فإذا سعى وأداه عتق.

وفي اصطلاح الفقهاء هو: تحرير المملوك يدًا في الحال ورقبة في المآل؛ أي تحريره من جهة اليد في الحال ومن جهة الرقبة في المآل. وعرف صاحب الجوهرة النيرة الكتابة، فقال: الكتابة في الشرع عبارة عن: ضم مخصوص، وهو ضم حرية اليد للمكاتب إلى حرية الرقبة في المال بأداء بدل الكتابة.

انظر: الصحاح في اللغة، مادة «ك ت ب» ٢/ ١٠٦، المخصص ١/ ٣٢٩، تبيين الحقائق ٥/ ١٤٩، الجوهرة النيرة ٤/ ٤٣٤، البحر الرائق ١/ ٧٢، أنيس الفقهاء (١٧٠).

(٤) وجه ذلك أن الحوالة لما صحت مقيدة بمال واجب عنده ولم يتبين أنه لم يكن واجبا أو بطل إنما يبطل ببطلانه أن لو كان له تعلق بالدين بها أما من حيث الوجوب فلا يشكل لأن تعلق الدين بالذمة لا بالدين ولا تتعلق به استيفاء لأن تعلقه به استيفاء إنما يستقيم إذا كان قابلا للاستيفاء والدين لا يقبل استيفاء دين آخر منه إلا بعد خروجه فقبل خروجه منه لم يكن لدين الحوالة تعلق به بوجه من الوجوه فصار كالحوالة المطلقة في حالة البقاء فلا تبطل ببطلانه.

انظر: المبسوط ٢٠/ ٨٧، فتح القدير ٧/ ٦٤، تبيين الحقائق ٤/ ١٧٢، البحر الرائق ٦/ ٢٧٥، الفتاوى الهندية ٣/ ٣٣٢.

وعلى هذا الاختلاف إذا باع عبدًا من رجل بألف درهم، ثم إن البائع أحال غريمًا له على المشتري حوالة مقيدة بالثمن، فمات العبد قبل القبض حتى سقط الثمن، أو رد العبد لخيار رؤية، أو[1] شرط، أو عيب قبل القبض، أو بعد القبض، لا تبطل الحوالة عند علمائنا الثلاثة - رضي الله عنهم - استحسانًا، خلافًا لزفر رحمه الله قياسًا[2].

ولو استحق العبد المبيع، أو استحق الدين الذي قيد به الحوالة من جهة الغرماء؛ بأن مات المحيل مفلسًا وعليه ديون، فإن الدين المحتال[3] به يقسم بين الغرماء بالحصص المحتال من [جملتهم][4] تبطل الحوالة بالإجماع[5].

وروى أبو سليمان عن أبي يوسف رحمهما الله في رجل باع عبدًا من رجل بألف درهم، فلم يتقابضا، حتى أحال البائع غريمه على المشتري بثمن العبد، ثم مات العبد في يد البائع/ ، أو فسخ المشتري البيع فيه بحكم، أو بغير حكم، بطلت ٤٨٢ب
الحوالة[6]، وإن فسخ البيع بعد القبض بغير حكم، لم تبطل الحوالة.

وإذا وقعت الحوالة مقيدة بالدين الذي للمحيل على المحتال عليه، وهو

---

(١) زاد في (د، ز): خيار.

(٢) وجه ذلك أن الثمن الذي تقيدت به الحوالة بطل من الأصل لانفساخ العقد من الأصيل ولو ظهر بطلانه تبطل الحوالة فكذلك إذا بطل من الأصيل.
انظر: المبسوط ٢٠/ ٨٧.

(٣) زاد في (د، ز): عليه.

(٤) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): جهتهم.

(٥) وجه ذلك عدم الوجوب وقت الحوالة.
انظر: البحر الرائق ٦/ ٢٧٥، حاشية ابن عابدين ٥/ ٣٤٥.

(٦) لأنه ظهر أنه أحال عليه بمال ولا مال.
انظر: المبسوط ٢٠/ ٨٧، البحر الرائق ٦/ ٦٠، حاشية ابن عابدين ٥/ ٣٤٤.

ألف، فلم يؤده المحتال عليه شيئًا حتى مرض المحيل، ثم أداها إلى المحتال، ثم مات المحيل من مرضه، وعليه ديون، ولا مال له سوى تلك الألف، سلمت الألف للمحتال، لا حق لغرماء المحيل فيها، وتؤخذ ألف أخرى من المحتال عليه، وتقسم بين غرماء[1] المحيل، المحتال عليه أحدهم[2].

المحتال عليه بعد غيبة المحيل إذا ادعى [على][3] المحتال أن الدين الذي للمحتال على المحيل كان ثمن خمر، لا تسمع دعواه، وإن أقام البينة على ذلك، وكذا هذا في الكفالة[4].

ولو أن المحتال عليه دفع المال إلى المحتال، وأراد الرجوع على المحيل، فقال المحيل: إن الألف التي أحلت بها عليك ثمن خمر، فلا خصومة بينهما، وإن [أقاما][5] البينة على ذلك، ويقال للمحيل: أدّ الألف إلى المحتال عليه واتبع المحتال وخاصمه.

ولو حضر المحتال و[6] خاصمه المحيل، وأقام البينة على أن الألف ثمن خمر، قبلت بينته، وكان للمحتال عليه الاختيار[7]، إن شاء يرجع[8] به على المحتال، وإن

---

(١) في (د، ز): الغرماء.

(٢) انظر: تبيين الحقائق ٤/ ١٧٤، البحر الرائق ٦/ ٢٧٦، حاشية ابن عابدين ٥/ ٣٤٧.

(٣) المثبت من (د، ز، ظ) وساقط من (الأصل، ت).

(٤) غيبة المحتال في قول أبي حنيفة ومحمد كما قلنا في الكفالة إلا أن يقبل رجل الحوالة للغائب فتتوقف على إجازته إذا بلغه.
انظر: فتح القدير ٧/ ٢٤٠.

(٥) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): أقام.

(٦) زاد في (ظ): إن شاء على المحيل.

(٧) في (د، ز): الخيار.

(٨) في (د، ز): رجح.

شاء على المحيل[1].

المحتال إذا أخذ المال من المحيل بطريق التغلب، وقال: إن المحتال عليه مفلس، والحوالة مقيدة بالدين الذي للمحيل على المحتال عليه، هل للمحيل أن يرجع على المحتال عليه بالدين الذي له[2] على المحتال عليه؟ قال بعضهم: لا يرجع، والصحيح أنه يرجع[3].

رجل له على آخر ألفا درهم، وبإحدى الألفين كفيل، ثم إن المطلوب أحال الطالب على رجل بألف درهم، فقال[4] الطالب: أحلتني بالألف التي لي عليك، وليس [بها][5] كفيل، وقال المطلوب: بل[6] الألف التي كفل بها فلان عني أحلتك بها، فالقول قول المطلوب.

ولو قال المحيل: لم يكن لي نية[7] إذ ذاك، ولكني الساعة أجعلها عن[8] الألف التي كفل بها فلان عني، ليس له ذلك، والألف التي أحال بها من الألفين جميعًا نصفان.

وإذا أحال رجل على رجل بمال على أن المحتال بالخيار، فهو جائز.

وكذلك إن أحاله على أنه متى شاء رجع على المحيل، فهو جائز، والمحتال

---

(١) انظر: فتح القدير ٧/ ٢٤٠، الفتاوى الهندية ٣/ ٣٠٣.

(٢) "له" سقط من (د، ز).

(٣) اختاره الإمام السيواسي.

انظر: فتح القدير ٧/ ٢٩٥، الفتاوى الهندية ٣/ ٢٩٩.

(٤) في (د، ز): وقال.

(٥) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): لها.

(٦) "بل" سقط من (د، ز).

(٧) في (ت): بينة.

(٨) في (د، ز): من.

بالخيار يرجع إلى[1] أيهما شاء[2] والله أعلم بالصواب.

المقطعات:

وإذا كفل رجل بنفس رجل إلى شهر، أو إلى ثلاثة أيام، أو ما أشبه ذلك، فهو جائز، وإنما يطالب الكفيل بعد انقضاء الشهر، ولا يطالب به للحال في ظاهر الرواية عن أصحابنا رحمهم الله؛ بناء على أن الكفالة متى حصلت إلى أجل، فإنما يصير كفيلًا بعد انقضاء الأجل[3].

وعن أبي يوسف رحمه الله أنه يطالب به في الأجل[4]، وإذا مضى[5] الأجل يبرأ الكفيل[6]، وهو قول الحسن بن زياد رحمه الله.

ومسألة الظهار[7] والإيلاء[8] يشهدان على ما قاله أبو يوسف والحسن رحمهما الله/ لأنهما يقعان في المدة ويبطلان بانقضاء [المدة][9]، ومسألة الطلاق تشهد على ما ذكر في ظاهر الرواية[10]. ٤٨٣أ

إذا قال لامرأته: أنت طالق إلى عشرة أيام، فإنما يقع الطلاق بعد انقضاء العشرة إلا على قول زفر رحمه الله.

---

(١) في (د): على.
(٢) انظر: البحر الرائق ٦/ ٢٧٢، حاشية ابن عابدين ٥/ ٣٤٥.
(٣) انظر: فتح القدير ٣/ ٢٨٧، البحر الرائق ٣/ ٢٨٧.
(٤) "في الأجل" سقط من (ظ).
(٥) في (ز): قضى.
(٦) انظر: البحر الرائق ٦/ ٢٢٧، درر الحكام ٧/ ٣٨٠، الفتاوى الهندية ٣/ ٢٧٨.
(٧) الظهار: قول الرجل لامرأته : أنت علي كظهر أمي.
(٨) الإيلاء: حلف على ترك قرب المرأة مدته ..
انظر: أنيس الفقهاء ١/ ٥٦.
(٩) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ت، ظ): العدة.
(١٠) زاد في (د، ز): فإنه.

وكان القاضي الإمام أبو علي النسفي رحمه الله يقول: قول أبي يوسف رحمه الله أشبه بعرفنا؛ فإن الناس إذا كفلوا إلى مدة يريدون بضرب المدة أنهم يطالبون في المدة لا بعدها.

ولو [قال][1] كفلت بنفس فلان من هذه الساعة إلى شهر، [تنتهي][2] الكفالة [بمضي الشهر][3] بلا خلاف.

ولو قال: كفلت بنفس فلان شهرًا، أو قال: ثلاثة أيام.

لم يذكر محمد - رحمه الله - هذا الفصل في الكتاب، وقد اختلف المشايخ رحمهم الله فيه.

قال بعضهم: هذا وما لو قال: إلى ثلاثة أيام سواء.

ومنهم من قال: إن الكفيل في هذه الصورة يطالب في المدة، ويبرأ بمضي المدة، وإليه مال الشيخ الإمام عبد الواحد الشيباني رحمه الله.

قال رضي الله عنه: [وكان][4] والدي رحمه الله يقول: إذا أراد إنسان أن يتكفل بنفس إنسان، ولا يصير كفيلًا أصلًا، فالطريق فيه على ظاهر الرواية أن يقول الكفيل عند الكفالة: كفلت بنفس فلان إلى شهر على أن لا أكون كفيلًا بعد الشهر فإنه لا يصير كفيلًا أصلًا[5] بعد الشهر؛ لنفيهما الكفالة فيما وراء الشهر صريحًا، ولا يصير كفيلًا[6] للحال[1] في ظاهر الرواية على ما ذكرناه؛ فإذًا لا يصير كفيلًا أصلًا[2].

---

(١) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).
(٢) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ت، ظ): يعني.
(٣) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ت، ظ): إلى شهر.
(٤) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): فكان.
(٥) زاد في (ز): لأنه لا يصير كفيلًا.
(٦) زاد في (الأصل): صريحًا.

رجل كفل بنفس فلان، أو بما عليه، أو بنفس فلان آخر، أو بما عليه، جاز.

رجل كفل بنفس رجل، مات[٣] الطالب، فالكفالة بالنفس على حالها، فبعد ذلك إن دفع الكفيل المكفول به إلى وصي الميت، برئ عن الكفالة، سواء كان في التركة دين، أو لم يكن.

وإن دفع إلى وارث الميت، إن كان في التركة دين، [لا يبرأ؛ سواء كان الدين مستغرقًا، أو لم يكن، وإن لم يكن في التركة دين][٤] يبرأ عن حصة المدفوع إليه خاصة[٥].

ولو كان في المال فضل [على][٦] الدين، وقد كان الميت أوصى بثلث ماله، فدفع الكفيل المكفول به إلى الوارث أو [إلى][٧] الموصى[٨] له أو إلى الغريم لا يبرأ، ولو دفع إلى هؤلاء الثلاثة هل يبرأ؟

قال شمس الأئمة السرخسي رحمه الله: الأصح عندي أنه لا يبرأ[٩].

وإذا كفل رجل بنفس رجل، ثم إن الطالب أقر أنه لا حق له قبل المكفول

---

(١) في (د): إلى الحال.

(٢) "أصلًا" سقط من (ظ).

(٣) في (ز): فمات.

(٤) المثبت من (د، ز) وساقط من (الأصل، ت، ظ).

(٥) انظر: المبسوط ٢٠/ ١٨١، فتح القدير ٧/ ١٩٠، تبيين الحقائق ٤/ ١٥١.

(٦) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): عن.

(٧) المثبت من (د، ز)، وساقط من (الأصل، ت، ظ).

(٨) في (ظ): للموصى.

(٩) قال في المبسوط: (ولم يذكر في الكتاب ما إذا دفعه إلى الثلاثة جميعا قيل يبرأ بالدفع إليهم؛ لأن الحق لهم لا يعدوهم والأصح أنه لا يبرأ لأن الغرماء لا يتمكنون من الخصومة معه فلا يعتبر دفعه إليهم ولا حق للورثة والموصى له ما لم يصل إلى الغرماء حقهم) ١٩/ ١٧٦.

بنفسه، ثم أراد أن يأخذ الكفيل بتسليمه له ذلك.

الكفالة مع الأجل صحيحة على كل حال، جميع[1] الآجال في ذلك على السواء.

وهل يثبت الأجل؟ إن كان من الآجال المتعارفة [يثبت، سواء كان أجلًا يتوهم حلوله للحال، أو لا يتوهم، كما لو كفل بنفس رجل إلى أن يقدم المكفول به من سفره، وإن لم يكن من الآجال المتعارفة][2]، ولم[3] يتوهم حصوله[4] للحال[5]، كما لو[6] كفل إلى العطاء، أو إلى الرزق، أو إلى الحصاد، أو إلى الدياس، جاز، ويثبت الأجل.

وإن كان يتوهم حلوله للحال لا يثبت الأجل، كما لو كفل بنفس فلان إلى أن تهب الريح، أو تمطر السماء[7].

ولو كفل بنفس فلان[8] على أنه إن لم يدفعه إلى الطالب غدًا، فالمال عليه، وشرط الكفيل على الطالب أنه إن لم يوافه/ غدًا ليقبضه[9] منه، فهو بريء من ٤٨٣ب
الكفالة بالمال والنفس جميعًا، فالتقيا بعد الغد، واختلفا؛ فقال[10] الطالب: قد

---

(١) "جميع" سقط من (ت).

(٢) المثبت من (د، ز، ظ) وساقط من (الأصل، ت).

(٣) في (د، ز): إن.

(٤) في (د، ز): حلوله.

(٥) زاد في (د، ز): أصلًا.

(٦) "لو" سقط من (ظ).

(٧) انظر: فتح القدير ٧/ ١٨٥، الفتاوى الهندية ٣/ ٢٧٨.

(٨) في (ز): رجل.

(٩) في (ت): فيقبضه.

(١٠) في (د، ز): وقال.

وافيتك في الغد، ولم[1] تدفعه إليَّ، فلزمتك الكفالتان، وقال الكفيل: لم توافني[2] في الغد لتقبضه مني فأنا بريء من الكفالتين، فالقول قول الكفيل مع يمينه[3].

إذا قال لغيره: من بايعك بشيء، فأنا كفيل عنك[4] بثمنه، لم يجز.

ولو قال: من بايعك من هؤلاء، وأشار إلى قوم معدودين، فأنا كفيل عنك بثمنه، جاز؛ لأن [في][5] الوجه الأول المكفول له مجهول، وذلك يمنع [صحة][6] الكفالة لجهالة[7] المقر له بمنع صحة الإقرار، بخلاف الوجه الثاني، فإن المكفول له معلوم[8].

ولو قال لقوم بأعيانهم: ما [بايعتموه][9] أنتم وغيركم[10]، فهو عليَّ، كان عليه ما بايع أولئك القوم، ولا يلزم[11] ما بايع به غيرهم.

قال لقوم[12] بأعيانهم: هرجه شمارا از فلان آيدبر من، لا شيء عليه؛ لأن قوله[13]: از فلان[1] آيد مجهول مجمل.

---

(١) في (ظ): وإن لم.

(٢) في (ز): توافقني.

(٣) انظر: المبسوط ١٩/ ١٨٧، مجمع الضمانات ٢/ ٦٠٧، الفتاوى الهندية ٣/ ٢٦٠.

(٤) في (د، ز): عنه.

(٥) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٦) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٧) في (ت، د): كجهالة، وفي (ظ): الجهالة.

(٨) انظر: المبسوط ٢٠/ ٥٢، الفتاوى الهندية ٣/ ٢٥٤.

(٩) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ظ): بايعتموني، وفي (ت): بايعتم.

(١٠) في (د): وغيرهم.

(١١) في (د، ز): يلزمه.

(١٢) في (د، ز): لأقوام.

(١٣) "لأن قوله" سقط من (د).

رجل قال لآخر: ادفع إلى فلان كل يوم درهمًا، [فأنا][2] ضامن لك، فأعطاه حتى اجتمع عليه مال كثير، فقال الآمر: لم أرد هذا كله، [يلزمه][3] جميع ذلك[4].

استأجر داراً، [كل][5] شهر بدرهم، ولم يسم عدد الشهور، فالإجارة وقعت على شهر واحد، ولو سكن من الشهر الثاني يومًا لزمته الإجارة في الشهر الثاني، وكذلك كلما سكن من الشهور، فلو أخذ الآجر كفيلًا بالأجرة، لزم الكفيل ما يلزم المستأجر[6]، فإن مات الكفيل، ثم سكن المستأجر شهرًا بعد ذلك، فما لزم المستأجر، يلزمه في[7] تركة الكفيل.

[و][8] لا تبطل الكفالة بالموت، كما لا تبطل كفالة الدرك[9]، بخلاف الكفالة بالنفس؛ لأنه[10] صحيح[11].

قال لغيره: ما أقر لك به فلان فهو عليَّ، ثم مات الكفيل، ثم أقر فلان بشيء، لزم [المال][12] المقر به في تركة الكفيل[13].

---

(١) "فلان" سقط من (ز).

(٢) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): وأنا.

(٣) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): يلزم.

(٤) انظر: البحر الرائق ٦/ ٢٤٣، حاشية ابن عابدين ٥/ ٣٠٣، الفتاوى الهندية ٣/ ٢٥٦.

(٥) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): لكل.

(٦) انظر: الهداية ٣/ ٢٣٩، الاختيار تعليل المختار ٢/ ٦٠، تبيين الحقائق ٥/ ١٢٢.

(٧) في (د، ز): يلزم، بدلًا من قوله "يلزمه في".

(٨) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٩) قال أبو محمد البغدادي: (الكفالة بالدرك جائزة وهي التزام تسليم الثمن من استحقاق المبيع ولا يلزمه حتى يقضي بالاستحقاق على البائع أو على المشتري) مجمع الضمانات ٥/ ٥٩٩.

(١٠) "لأنه" سقط من (د، ز).

(١١) انظر: الهداية ٣/ ٨٨، فتح القدير ٧/ ١٧٠، العناية ١٠/ ٥٠.

(١٢) المثبت من (د، ز، ظ) وساقط من (الأصل، ت).

(١٣) انظر: المراجع الفقهية السابقة.

وحكي أنه مكتوب على باب [من أبواب][1] الروم: الكفالة أولها ملامة، وأوسطها ندامة، وآخرها غرامة، ومن لم يصدق، فليجرب حتى يعرف البلاء من السلامة.

رجل اشترى من رجل دينارًا بعشرة دراهم، ودفع بائع الدينار إليه الدينار، ولم يقبض الدراهم؛ حتى كفل بالدراهم رجل بأمره، أو بغير أمره، جازت الكفالة، فإن لم يتفرقوا؛ حتى أبرأهما صاحب العشرة من العشرة، برئ الكفيل، سواء قبل، أو لم يقبل؛ لأنه في حقه إبراء محض، وأما المكفول عنه، فإن قبل الإبراء، [يصح][2]، وإلا فلا، وإن لم يتكفل عن بائع العشرة أحد، لكن بائع العشرة أحال بها صاحبها[3] على رجل حاضر وقبل، يجوز، ويشترط القبض في مجلس العاقدين، وكذلك هذا في الكفالة، فإن لم يتفرقوا؛ حتى أبرأ [المحتالُ][4] المحتالَ عليه عن الدين، صح الإبراء، وانتقض الصرف، قَبِل المحيل الإبراء أو لم يقبل، بخلاف الكفالة؛ حيث لا يصح الإبراء، ولا ينفسخ الصرف ما لم يقبل المكفول عنه الإبراء؛ لأن الدين انتقل إلى ذمة المحتال عليه، فلا يعتبر رضا المحيل بالبراءة، وإنما يعتبر رضاه بالفسخ، وقد وجد؛ لأنه متى أمره بقبول [الحوالة][5] مع علمه أن الدين يتحول إليه، والمحتال ربما يبرئه، كان راضيًا به[6].

ولو كانت الحوالة بغير أمر من عليه الدراهم، برئ المحتال/ عليه؛ لأنه في ٤٨٤أ

---

(١) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).
(٢) المثبت من (د، ز، ظ)، وفي (الأصل، ت): صح.
(٣) في (ز): صاحبه.
(٤) المثبت من (ت، د، ز) وساقط من (الأصل، ظ).
(٥) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ت، ظ): الخلافة.
(٦) انظر: المبسوط ١٤/ ٢١، الفتاوى الهندية ٣/ ٣٠٥.

حقه إبراء محض، ويتوقف في حق بائع العشرة على رضاه وقبوله.

وفي المنتقى: رجل اشترى شيئًا وقبضه، [وأحال][1] بالثمن على إنسان، ثم إن أجنبيًّا[2] قضاه عن المشتري، لم يكن للمحتال عليه أن يرجع بذلك على المشتري، [ولو كان قضى عن المحتال عليه، رجع المحتال عليه بذلك على المشتري][3]، ولو قضاه الأجنبي، ولم يبين، فالقول قوله؛ فلو كان غائبًا أو ميتًا، فالقضاء على المحتال [عليه][4]، والله أعلم بالصواب.

---

(١) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): وأحاله.
(٢) في (ز): أحدثنا.
(٣) المثبت من (د، ز) وساقط من (الأصل، ت، ظ).
(٤) المثبت من (د، ز، ظ) وساقط من (الأصل، ت).

بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب الصلح[1]

هذا الكتاب يشتمل على ثلاثة فصول:

الفصل الأول: في الصلح عن الميراث والوصية، والدين بشرط تعجيل الباقي.

الفصل الثاني: في الصلح عن الأمانات والمضمونات والجنايات.

الفصل الثالث: في الصلح عن العقارات[2] وفي طلب الصلح.

---

(١) الصلح: لغة: السِّلم، والأمن، وهو: قطع النزاع.
والصلح شرعًا: عبارة عن عقد وضع لرفع المنازعة.
انظر: لسان العرب، مادة «ص ل ح» ٨/ ٢٦٧، والمصباح المنير، مادة «ص ل ح»، ص ١٨٦، فتح القدير ٨/ ٤٠٣.

(٢) في (د، ز، ظ): العقار.

الفصل[1] الأول[2]

روي عن ابن عباس رضي الله عنهما، أنه قال: يتخارج[3] أهل الميراث [يعني][4]: يخرج بعضهم بعضًا[5] بطريق الصلح، وذلك جائز لما فيه من تيسير القسمة عليهم؛ فإنهم لو اشتغلوا بقسمة الكل على الورثة، ربما يشق عليهم ويدق الحساب، أو تتعذر القسمة في البعض، [كالجوهرة][6] النفيسة ونحوها.

وعن شريح[7] رحمه الله، أنه قال: أيما امرأة صولحت على ثمنها، لم يبين لها كم ترك زوجها، فتلك الريبة، وفي بعض الروايات: فتلك [الربية][8]، ومعنى اللفظ الأول الشك، يعني إذا لم يبين لها كم ترك زوجها[9]، [فذلك يريبها؛ لعل نصيبها

---

(١) في (د، ز): أما الفصل.

(٢) زاد في (د، ز): في الصلح عن الميراث والوصية والدين بشرط تعجيل الباقي.

(٣) قال في العناية: (وهو أن يصطلح الورثة على إخراج بعضهم من الميراث بمال معلوم). ٢/ ١٢٠.

(٤) المثبت من (د، ز)، وساقط من (الأصل، ت، ظ).

(٥) أخرجه ابن أبي شيبة في المصنف، باب في القوم يشتركون في العدل، رقم ٢١١٨١، ٦/ ٢٠٧، وعبد الرزاق في مصنفه، باب الشريكين يتحول كل واحد منهما رجلا فيخرج من أحد الرجلين ويتوى الآخر، رقم ١٥٢٥١، ٨/ ٢٨٨، ملاحق تراجم الفقهاء الموسوعة الفقهية ١١/ ١٢٩.

(٦) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): كالجوهر.

(٧) وشريح بن الحارث بن قيس بن الجهم الكندي ، أبو أمية. من أشهر القضاة في صدر الاسلام. أصله من أولاد الفرس الذين كانوا باليمن. كان في زمن النبي ﷺ، ولم يسمع منه. ولي القضاء بالكوفة في زمن عمر وعثمان وعلي ومعاوية. واستعفى في أيام الحجاج فأعفاه سنة ٧٧ هـ كان ثقة في الحديث ، مأمونا في القضاء ، له باع في الشعر والأدب. مات بالكوفة.
انظر: تهذيب التهذيب ٤/ ٣٢٦ ، والأعلام للزركلي ٣/ ٢٣٦.

(٨) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): الريبة.

(٩) من قوله "فتلك الربية" إلى قوله "ترك زوجها" سقط من (د، ز).

أكثر مما أخذت، وقوله: الربية تصغير الربا، يعني إذا لم يبين لها كم ترك زوجها][1]، يتمكن في هذا الصلح[2] شبهة الربا؛ لجواز أن يكون نصيبها أكثر مما أخذت، [ثم][3] التخارج إنما يصح [إذا لم يكن][4] في التركة دين، [أما][5] إذا كان[6] فلا يصح، ثم في الموضع الذي يصح [يقسم][7] الباقي بينهم على سهامهم[8] التي ظهرت قبل التخارج، لا أن يجعل هذا بالتخارج كأن لم يكن[9].

بيانه: امرأة وبنت وأخ لأب وأم[10]، أصل التركة[11] من ثمانية؛ سهم للمرأة، وأربعة للبنت، والباقي للأخ ثلاثة، فسهام الأخ والبنت سبعة، فإذا أخرجت[12] المرأة من البين يقسم الباقي بينهما [على سبعة، ولو جعلت المرأة بالإخراج، كأن لم تكن، يقسم الباقي بينهما][13] نصفين[14]؛ لأنه لو مات وترك بنتًا وأخًا يقسم هكذا،

---

(١) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٢) "الصلح" سقط من (ت).

(٣) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): من.

(٤) المثبت من (ت، د، ز) وساقط من (الأصل)، وفي (ظ): إذا كان.

(٥) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): فأما.

(٦) في (د، ز): لم يكن.

(٧) المثبت من (ت، ز)، وفي (الأصل، د، ظ): تقسيم.

(٨) في (ز): شهادتهم.

(٩) انظر: بداية المبتدي ١/ ١٧٧، الهداية ٣/ ٢٠٠، البحر الرائق ٧/ ٢٠٢ الدر المختار ٥/ ٦٤٢، حاشية ابن عابدين ٥/ ٦٤٢.

(١٠) في (ظ): ولأم.

(١١) في (ت، د): المسألة.

(١٢) في (ت، ظ): خرجت.

(١٣) المثبت من (ت، د، ز) وساقط من (الأصل، ظ).

(١٤) في (د، ز): نصفان.

ولا يجعل كذلك، كذا أفتى الشيخ الإمام عماد الدين رحمه الله[1].

وإذا صولحت المرأة [عن][2] ثُمُنها وصداقها، والورثة يقرون بنكاحها، فإن كان في التركة دين على الناس، فصولحت عن[3] الكل على أن يكون نصيبها من الدين للورثة، أو صولحت عن التركة، ولم ينطقوا بشيء آخر، كان [الصلح][4] باطلًا، وإذا فسد الصلح في حصة الدين فسد في الباقي[5].

أما عند أبي حنيفة رضي الله عنه، فلأن العقد إذا فسد في البعض لمفسد مقارن، يفسد في الكل، وأما عندهما، فلأن الدين ليس بمال حقيقة[6].

ولهذا لو حلف، وقال: ما له مال، وله دين على مليء، ومفلس، لا يحنث، وإذا شرط في العقد تمليك ما[7] ليس بمال، بطل في الكل.

---

(١) واعلم أنه إذا أخرجوا واحدا فحصته تقسم بين البقية على السواء إن كان ما أعطوه من مالهم غير الميراث، وإن كان مما ورثوه فعلى قدر ميراثهم.
انظر: تكملة رد المحتار ٢/ ٣٩٣، حاشية ابن عابدين ٨/ ٢٦١.

(٢) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): على.

(٣) في (ت): على.

(٤) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): صلحًا.

(٥) قال في المبسوط: (لأنها تصير مملكة نصيبها من الدين من سائر الورثة بما تأخذ منهم من العين وتمليك الدين من غير من عليه الدين بعوض لا يجوز، فإذا فسد العقد في حصة الدين، فسد في الكل، وهو دليل لأبي حنيفة رحمه الله في مسألة البيوع أن العقد الواحد إذا فسد في البعض المعقود عليه فسد في الكل) ٢٠/ ١٣٥.

(٦) حصة العين هنا من البدل المأخوذ غير معلومة والدين ليس بمال أصلا ما لم يقبض، فلا يكون محلًّا للتمليك ببدل، فهو كما لو جمع بين حر وعبد في البيع بثمن واحد فلهذا يفسد العقد في الكل وإن صالحوها من حصتها من العين خاصة.
انظر: المبسوط ٢٠/ ١٣٥.

(٧) "ما" سقط من (ظ).

كما لو جمع[1] بين حر وعبد، وباعهما صفقة واحدة، فإن[2] طلبوا تجويز هذا الصلح [على][3] أن يكون نصيبها من الدين للوارث، فطريق ذلك أن تشتري المرأة عينًا من أعيان الوارث بمقدار/ نصيبها من الدين، ثم تحيل الوارث على غريم ٤٨٤ب
الميت بحصتها من الدين، ثم يعقدون عقد الصلح بينهم من غير أن يكون [ذلك][4] شرطًا في الصلح.

فإن صالحت ورثة زوجها عن[5] أعيان التركة؛ خاصة دون الدين، فهو على وجوه ثلاثة: أحدها أن يكون بدل[6] الصلح من الدراهم والدنانير، وليس في التركة من جنسه شيء، فهو جائز على كل حال، وإن كان في التركة نقد من جنس بدل الصلح، بأن كانت[7] في التركة دراهم، فصولحت على دراهم، [فإن][8] [كان][9] بدل الصلح أكثر من حصتها من دراهم التركة، جاز؛ لأنه [خلا عن][10] الربا، وإن كانت[11] حصتها من دراهم التركة، مثل بدل الصلح، أو أكثر من[12] بدل الصلح،

---

(١) في (ظ): أجمع.
(٢) في (ت): فإذا.
(٣) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): عن.
(٤) المثبت من (ت، د، ز) وساقط من (الأصل، ظ).
(٥) في (ظ): من.
(٦) "بدل" سقط من (ز).
(٧) في (ت): كان.
(٨) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): إن.
(٩) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): كانت.
(١٠) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): على عز.
(١١) في (د، ظ): كان.
(١٢) "من" سقط من (د، ز).

كان باطلًا؛ لاشتماله على الربا[1].

هذا إذا علم، أما إذا لم يعلم أن نصيبها من التركة أقل من بدل الصلح، أو أكثر، اختلف المشايخ رحمهم الله فيه؛ قال بعضهم: يفسد الصلح [على كل حال، سواء علم أن في التركة نقدًا من جنس[2] بدل الصلح][3]، أو لم يعلم؛ لأنه وقع الشك في جوازه، فلا يفتى بالجواز.

وقال الفقيه أبو جعفر رحمه الله: وهو الصحيح، أن الشك متى كان في وجود ذلك في التركة، يجوز الصلح؛ لأن الثابت هاهنا[4] شبهة الشبهة، ولا معتبر بها في باب الربا[5].

وإن علم وجود ذلك في التركة، لكن لا يدرى أن بدل الصلح أقل من حصتها من دراهم التركة، [أو أكثر][6]، أو مثله، فسد العقد هاهنا[7]؛ لأن مقابلة الفضة [بالفضة][8] لا تجوز إلا بشرط التساوي، كما لو باع الفضة بالفضة مجازفة.

قال الحاكم الشهيد رحمه الله: إنما يبطل من[9] الصلح على أقل من حصتها من

---

(١) انظر: المبسوط ٢٠/ ٤٢٨، درر الحكام ٨/ ٣٦١، مجمع الأنهر ٣/ ٤٤٠، حاشية ابن عابدين ٨/ ٢٦٦، تكملة رد المحتار ٢/ ٣٩٧.

(٢) "جنس" سقط من (ظ).

(٣) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٤) في (د، ز): هنا.

(٥) انظر: العناية ١٢/ ١٢٤، الفتاوى الهندية ٦/ ٤٢٨.

(٦) المثبت من (ت، د، ز) وساقط من (الأصل، ظ).

(٧) "هاهنا" سقط من (د، ز).

(٨) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٩) "من" سقط من (د، ز).

مال الربا في حالة[1] التصادق، أما في حالة الجحود والتكاذب، فيجوز، ووجه ذلك أن في حالة التكاذب، ما يأخذ لا يكون بدلًا لا[2] في حق الآخذ، ولا في حق الدافع[3].

وإن كان في التركة دراهم، أو دنانير، فصالحوها على دراهم ودنانير، [يجوز][4] الصلح عندنا على كل حال في ظاهر الرواية، ويصرف الجنس إلى خلاف الجنس تحريًّا للجواز على ما عرف في مسألة الأكرار[5][6][7].

وإن صالحوها على حيوان بعينه أو عرض بعينه، جاز الصلح، سواء كان في التركة عرض من جنس ذلك، أو لم يكن[8].

وهذا الذي ذكرنا، إذا صالحوها، وليس على الميت دين، [فإن كان على الميت[9] دين][10]، فصولحت المرأة عن[11] ثمنها على شيء، لا يجوز هذا الصلح؛ لأن الدين في التركة، وإن قل، يمنع جواز التصرف، وإن[12] طلبوا الجواز، فطريق ذلك أن يضمن الوارث دين الميت، بشرط أن لا يرجع في التركة، أو يضمن أجنبي

---

(١) في (ت): حال.

(٢) "لا" سقط من (د ز).

(٣) انظر: البحر الرائق ٧/ ٢٦٢، الفتاوى الهندية ٦/ ٤٢٧.

(٤) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): يخوف.

(٥) في (ت): الأكواد.

(٦) الأكرار: جمع كر وهو كيل معروف وقد تقدم.

(٧) انظر: المبسوط ٢٠/ ٢٦٢، الهداية ٣/ ٢٠١، درر الحكام ٨/ ٣٦٠، مجمع الأنهر ٣/ ٤٣٨.

(٨) انظر: فتاوى السغدي ١/ ٥٠٩.

(٩) في (د، ز): عليه، بدلًا من قوله "على الميت".

(١٠) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(١١) في (د، ز): على.

(١٢) في (د، ز): فإن.

بشرط براءة الميت، أو يؤدوا دين الميت من مال آخر، ثم يصالحوها عن ثمنها [أو صداقها][1] على نحو ما قلنا، وإن لم يضمن الوارث[2]، ولكن عزلوا عينًا لدين الميت، فيه وفاء بالدين، ثم صالحوها في الباقي على نحو ما قلنا، جاز[3].

وإن أجاز غريم الميت قسمتهم وصلحهم قبل أن يصل إليه حقه، كان له أن يرجع عن ذلك.

رجل أوصى لرجل بعبد أو دار، وترك ابنًا وابنة، فصالح الابن والابنة الموصى له بالعبد على مائة درهم، قال أبو يوسف رحمه الله: إن كانت المائة[4] من مالهما غير الميراث، كان العبد بينهما نصفين، وإن صالحاه من المال الذي ورثاه عن أبيهما، كان العبد بينهم أثلاثًا[5].

وذكر الخصاف رحمه الله في الحيل: إن كان الصلح عن إقرار، كان العبد الموصى به بينهما نصفين/ ، وإن كان عن إنكار، فعلى قدر الميراث، وعلى هذا[6] بعض مشايخنا رحمهم الله. ٤٨٥أ

وكذلك الصلح عن الميراث، على هذا.

المرأة إذا صولحت عن ثمنها وصداقها على دراهم معلومة، ولم يكن في التركة دين ظاهر، ولا نقد، حتى جاز الصلح، ثم ظهر للميت دين لم يعلم به الورثة، أو ظهر فيها عين لم يعلم بها الوارث، هل يكون العين أو الدين داخلًا في الصلح؟

---

(١) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): في الباقي.

(٢) انظر: المبسوط ٢٠/ ٤٢٨، درر الحكام ٨/ ٣٦١، البحر الرائق ٧/ ٢٦٢.

(٣) زاد في (الأصل): وإن لم يضمن الوارث.

(٤) "المائة" سقط من (ت).

(٥) انظر: حاشية ابن عابدين ٨/ ٢٦٩، تكملة رد المحتار ٢/ ٤٠١.

(٦) زاد في (د، ز): قال.

اختلفوا فيه؛ قال بعضهم: لا يكون داخلًا، ويكون ذلك الدين والعين بين جميع الورثة على مقادير مواريثهم؛ لأنهم إذا لم يعلموا بذلك، كان صلحهم عن الظاهر المعلوم لا عن الباطن المجهول[1]، وما لم يكن ظاهرًا يكون بمنزلة المستثنى من[2] الصلح[3].

وقال بعضهم: يكون داخلًا في الصلح؛ لأنهم صالحوا عن التركة[4].

فعلى هذا القول، إن ظهر للميت دين، فسد الصلح، ويجعل كأن هذا الدين كان ظاهرًا وقت الصلح.

ولو أن دارًا في يد ورثة، ادعى رجل فيها حقًّا، وبعض الورثة حاضر، والبعض الآخر غائب، فصالح المدعي الحاضر منهم على شيء مسمى عن جميع حقه، جاز ذلك، ويكون متبرعًا في هذا الصلح في حصة شركائه؛ حتى لا يرجع عليهم بشيء[5].

---

(١) "المجهول" سقط من (د، ز).

(٢) في د، ز، ظ: عن.

(٣) لأنهم إذا لم يعلموا كان صلحهم عن المعلوم الظاهر عندهم لا عن المجهول فيكون كالمستثنى من الصلح، فلا يبطل الصلح.
انظر: حاشية ابن عابدين ٥/ ٦٤٤، البحر الرائق ٧/ ٢٦٢، مجمع الأنهر ٣/ ٤٤٢، الدر المختار ٥/ ٦٤٤ تكملة رد المحتار ٢/ ٤٠١.

(٤) لأنه وقع عن التركة والتركة اسم للكل، فإذا ظهر دين، فسد الصلح، ويجعل كأنه كان ظاهرًا عند الصلح.
انظر: حاشية ابن عابدين ٨/ ٢٧٠.

(٥) قال في المبسوط: (لأنه في حصة شركائه متبرع بالصلح وقد ذكرنا أن صلح المتبرع جائز إذا التزم العوض والدار الموروثة على حالها لأن المدعي مسقط لحقه بما يأخذ من العوض غير متملك شيئا ممن يأخذ منه العوض فلا يرجع هذا الصلح عليهم بشيء؛ لأنهم لم يأمروه بدفع شيء) ٢٠/ ١٥١.

وإن كان صالح على أن يكون حق المدعي للوارث الحاضر؛ خاصة دون غيره، فهو جائز أيضًا، ويقوم الحاضر مقام المدعي في إثبات حقه، وإن[1] أثبت سلم له، وإن لم يثبت بأن لم يقدر على إثباته، بطل الصلح في حصة الشركاء، ويرجع على المدعي بحصة ذلك من البدل، كما لو اشترى عبدًا من رجل هو غصب في يد آخر، إن أثبت المشتري ملك نفسه على الغاصب، سلم له[2]، وإن عجز يرجع على [البائع][3] بالثمن.

امرأة ادعت قبل ورثة زوجها ميراثًا، وهم جاحدون أنها امرأة الميت، فصالحوها على أقل من حصتها من المهر والميراث على دراهم معلومة، ونصيبها من الميراث من تلك الدراهم أكثر من بدل الصلح، قال أبو يوسف رحمه الله: الصلح جائز، فإن أقامت المرأة البينة[4] بعد ذلك أنها امرأة الميت، أبطلت الصلح[5].

وهذا موافق لما ذكرناه عن الحاكم الشهيد رحمه الله أن الصلح على أقل من حصتها من مال الربا إنما لا يجوز في حالة التصادق، أما يجوز في حالة التكاذب.

رجل صالح امرأة [أبيه][6] عن[7] ميراثها على ألف درهم ودينار، وليس للميت وارث سواهما، وفي التركة دراهم وذهب في يد الابن، قال أبو يوسف رحمه الله: لا يجوز هذا الصلح إلا أن يكون ما ترك من الذهب والفضة حاضرًا عند

---

(١) في (د، ز): إن، وفي (ت): فإن.

(٢) "له" سقط من (ت).

(٣) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): الباقي.

(٤) في (د، ز): بينة.

(٥) انظر: العناية ١٢/ ١٢٢، البحر الرائق ٧/ ٤٢، حاشية ابن عابدين ٨/ ٢٦٣.

(٦) المثبت من (د، ز، ظ)، وفي (الأصل، ت): ابنه.

(٧) في (د، ز): من.

الصلح، أو يكون غصبًا مضمونًا على الابن، حتى لا يكون افتراقًا من غير قبض.

رجل ادعى على رجل حقًّا دينًا، وأنكر المدعى عليه، فصالحه الأجنبي على مال، فإن قال: صالح فلانًا من دعواك على ألف درهم، فقال المدعي: صالحت، توقف الصلح على إجازة المدعى عليه، إن أجاز، جاز ويلزمه البدل، وإن رد بطل، ويخرج الأجنبي من البين[1]؛ لأن الأجنبي لم ينسب[2] الصلح إلى نفسه، ولا إلى ماله، ولم يضمن، وصلح الفضولي، لا يصح إلا بأحد هذه الأمور[3].

أما إذا قال الأجنبي للمدعي: صالحتك من دعواك/ على فلان على ألف[4] ٤٨٥ب
درهم، اختلف المشايخ رحمهم الله فيه؛ قال بعضهم: هذا والأول سواء، وقال بعضهم: ينفذ الصلح على الأجنبي، ويلزمه المال؛ لأنه أضاف الصلح إلى نفسه بحرف التاء[5][6].

ولو قال: [صالحني][7] على ألف درهم، أو قال: صالح فلانًا على ألف[8] من مالي[9]، أو قال: علي ألف على أني ضامن، ففي هذه الوجوه الثلاثة ينفذ الصلح [على الأجنبي، ويلزمه المال، ولا يرجع بذلك على المدعى عليه إذا لم يكن

---

(١) في (ت): الدين.

(٢) "ينسب" سقط من ظ، وفي (د، ز): يضف.

(٣) انظر: المبسوط ٢٠/ ١٤٢، بدائع الصنائع ٦/ ٥٢، مجمع الضمانات ٢/ ٨٠٨.

(٤) في (ت): عليّ بألف.

(٥) في (د): الباء.

(٦) انظر: حاشية ابن عابدين ٨/ ٢٤٠، تكملة رد المحتار ٢/ ٣٧٠.

(٧) المثبت من (د، ز)، وفي (الاصل، ت، ظ): صالحتني.

(٨) زاد في (د، ز): درهم قال، وفي (ز): درهم.

(٩) "من مالي" سقط من (ظ).

الصلح][1] بأمر المدعى عليه.

هذا الذي ذكرنا[2] إذا كان المدعى عليه منكرًا، أو[3] صالح الفضولي بغير أمره، فإن صالح بأمره، وهو منكر؛ فإن[4] قال المأمور للمدعي: صالح فلانًا من دعواك على ألف درهم، نفذ الصلح على المدعى عليه، ويجب المال على المدعى عليه، ويخرج المأمور من البين[5]، وإن قال المأمور للمدعي[6]: صالحتك على ألف درهم، اختلف المشايخ رحمهم الله فيه على نحو ما قلنا، إذا كان الصلح بغير أمر المدعى عليه[7].

وإن قال: صالح فلانًا على ألف درهم على أني ضامن، نفذ الصلح على المدعى عليه، والمدعي بالخيار إن شاء [طالب][8] المدعى عليه بالبدل[9] بحكم العقد، وإن شاء طالب المصالح بحكم الكفالة.

بخلاف ما إذا لم يكن مأمورًا في هذه الوجوه[10]، هذا كله[11] إذا كان المدعى

---

(١) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٢) في (ت): ذكرناه.

(٣) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ت، ظ): و.

(٤) في (ز): إن.

(٥) في (ت): الدين.

(٦) "للمدعي" سقط من (ت).

(٧) قال في البحر: (وفي صالحتك على ألف اختلف المشايخ منهم من جعله موقوفًا، ومنهم من جعله نافذًا والأول أولى) ٧/ ٢٥٩.
انظر: العناية ١٢/ ٩٣، مجمع الضمانات ٢/ ٨٠٨، الفتاوى الهندية ٤/ ٢٦٦.

(٨) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): طلب.

(٩) في (ت): بالعدل.

(١٠) في (ز): هذا الوجه، بدلًا من قوله "هذه الوجوه".

عليه منكرًا، فإن كان مقرًّا بالدين، فصالح الأجنبي بغير أمره، إن[٢] قال الأجنبي: صالح فلانًا على ألف درهم، يتوقف الصلح على إجازة المدعى عليه، فإن قال: صالحتك، اختلف المشايخ رحمهم الله فيه على نحو ما ذكرناه[٣].

وإن قال: صالحني على ألف درهم، نفذ الصلح على الأجنبي، ويلزمه المال، ولا يرجع على المدعى عليه؛ لأنه أوجب المال على نفسه لإسقاط الدين على المدعى عليه، بخلاف ما لو كان المدعى عينًا، والمدعى عليه مقر بكونه [ملكًا][٤] للمدعي، فصالح الأجنبي بغير أمر المدعى عليه، فإن المصالح يصير مشتريًا العين[٥] لنفسه[٦].

وإن قال: صالح فلانًا على ألف[٧] من مالي، فهو بمنزلة قوله: صالحني، ينفذ الصلح عليه، ويلزمه المال، ولا يرجع على المدعى عليه.

وإن قال: صالح فلانًا[٨] على ألف درهم[٩] على أني ضامن، يتوقف ذلك على إجازة المدعى عليه؛ لأنه أضاف الصلح إلى المدعى عليه، والمدعى عليه إذا كان

---

(١) "كله" سقط من (ت).

(٢) في (ت): وإن.

(٣) انظر: البحر الرائق ٧/ ٢٥٩، العناية ١٢/ ٩٣، مجمع الضمانات ٢/ ٨٠٨، الفتاوى الهندية ٤/ ٢٦٦.

(٤) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ت، ظ): مالكًا.

(٥) في (ز): للعين.

(٦) انظر: الاختيار تعليل المختار ٣/ ٨، مجمع الضمانات ٢/ ٨١٤، الفتاوى الهندية ٤/ ٢٦٦.

(٧) زاد في (ظ): درهم.

(٨) زاد في (ز، ظ): علي.

(٩) "درهم" سقط من (ت، د، ز).

مقرًّا بالدين، أمكن حمل قوله على أني ضامن على[1] الكفالة[2].

بخلاف[3] ما إذا كان المدعى عليه منكرًا؛ لأنه ثمة تعذر حمل قوله على أني ضامن على الكفالة[4]، فيجعل ذلك إيجابًا على نفسه ابتداء[5].

هذا إذا كان المدعى عليه مقرًّا بالدين، والأجنبي غير مأمور بالصلح، فإن كان مأمورًا إن قال: صالح فلانًا نفذ الصلح على[6] المدعى عليه، ويجب المال عليه، وإن قال: صالحني، ينفذ الصلح على المدعى عليه أيضًا، ويطالب المأمور بالمال، ثم هو يرجع بذلك على الآمر، وكذا لو قال: صالح فلانًا على ألف من مالي، أو قال: علي ألف على أني ضامن[7]، ينفذ الصلح على المدعى عليه، ويجب المال على الأجنبي بحكم الكفالة، لا بحكم [العقد][8]؛ حتى لا يرجع هو[9] على الآمر قبل الأداء[10].

٤٨٦أ بخلاف ما لو قال: من مالي، فإن ثمة يلزمه المال بحكم العقد؛ حتى يرجع على الآمر/ قبل الأداء كالوكيل بالشراء.

---

(١) زاد في (الأصل): أن.

(٢) انظر: تحفة الفقهاء ٣/ ٢٥٧، الفتاوى الهندية ٤/ ٢٦٧.

(٣) زاد في (د): الصلح.

(٤) من قوله "بخلاف ما إذا" إلى قوله "على الكفالة" سقط من (ت).

(٥) انظر: تحفة الفقهاء ٣/ ٢٥٧، الفتاوى الهندية ٤/ ٢٦٧.

(٦) زاد في (ت): غير.

(٧) زاد في (الأصل، ت): على الكفالة.

(٨) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ت، ظ): العدل.

(٩) "هو" سقط من (ظ).

(١٠) انظر: حاشية ابن عابدين ٨/ ٢٤٠، تكملة رد المحتار ٢/ ٣٧٠، الفتاوى الهندية ٤/ ٢٦٦.

هذا إذا كان المدعى[1] دينًا، فإن كان عينًا، فإن كان المدعى عليه منكرًا، فصالح الأجنبي بغير أمر المدعى عليه، فالجواب فيه، كالجواب في الدين إذا صالح عنه بغير أمره.

أما إذا كان مقرًّا، إن صالح الأجنبي بغير أمره، إن قال: صالح فلانًا، يتوقف على إجازة المدعى عليه، ولا ينفذ على الأجنبي؛ لأن شراء الفضولي إنما ينفذ عليه، إذا[2] وجد نفاذًا على العاقد هاهنا[3]، إذا لم يضف الشراء إلى نفسه، لا يمكن تنفيذه عليه، فيتوقف ضرورة[4][5].

وإن قال: صالحتك، فيه اختلاف المشايخ رحمهم الله على ما مر.

وإن قال: صالحني أو صالح فلانًا على ألف من مالي، أو على ألفي هذه، فإنه ينفذ عليه؛ لأنه أضاف الصلح إلى ماله وإلى نفسه، فيصير مشتريًا لنفسه، وتصير العين له، بخلاف الدين[6].

وإن قال: صالح فلانًا على ألف على أني ضامن، يتوقف إن أجاز يصير كفيلًا، والله أعلم بالصواب.

---

(١) زاد في (د): عليه.

(٢) زاد في (ت): كان.

(٣) في (د، ز): وهنا.

(٤) في (ز): ضرره.

(٥) انظر: المبسوط ٣٠/ ٢٢٣، الفتاوى الهندية ٤/ ٢٦٧.

(٦) انظر: الدر المختار ٥/ ٦٣٥، الفتاوى الهندية ٤/ ٢٦٦.

نوع آخر: في الصلح [عن][1] الديون، وفيه مسائل الإسقاط عن البعض بشرط تعجيل الباقي.

رجل له على رجل ألف درهم، فقضاه دراهم مجهولة لا يعرف وزنها، لا يجوز، ولو أعطاه إياها على وجه الصلح، جاز؛ لأن الصلح ينبئ عن الإسقاط، فيحمل على أن الذي دفع أقل من دينه.

ولهذا لو كان له على رجل ألف درهم، فصالحه منها على خمسمائة، جاز، ولو باع ما في ذمته بخمسمائة، لم يجز[2].

ولو كان له على آخر ألف درهم[3] جياد، فصالحه [على ألف بهرجة إلى أجل، جاز، إلا أن أصل المال إذا كان فرضًا، فصالحه][4] إلى أجل، لا يجوز[5] التأجيل.

ولو ادعى على رجل ألف درهم [سودًا، فصالحه منها بعد الإنكار على ألف درهم][6] نجية إلى أجل، [لا يجوز][7]؛ لأن النجية أفضل من السود، فالمدعى عليه التزم زيادة الجودة بمقابلة الأجل، فلا يجوز، ولو كان بالعكس[8]، جاز[9].

---

(١) المثبت من (د، ز)، وفي (الاصل، ت، ظ): على.

(٢) انظر: البحر الرائق ٧/ ٢٥٩، الفتاوى الهندية ٤/ ٢٣٢.

(٣) "درهم" سقط من (د، ز).

(٤) المثبت من (د، ز) وساقط من (الأصل، ت، ظ).

(٥) في (د، ز): يصح.

(٦) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٧) المثبت من (د، ز)، وساقط من (الأصل، ت، ظ).

(٨) في (د، ز): على العكس.

(٩) انظر: المبسوط ٢١/ ٥٨، بدائع الصنائع ٥/ ١٦٠، الفتاوى الهندية ٤/ ٢٣٢.
انظر: العناية ١٠/ ٨٤، حاشية ابن عابدين ٥/ ٦٣٢، تكملة رد المحتار ٢/ ٣٦١، الفتاوى الهندية ٤/ ٢٣٤.

والأصل في جنس هذه المسائل[1]: متى صالح على أجود من حقه صفة وأنقص قدرًا، لا يجوز، وإن صالحه على أقل من حقه قدرًا وجودة، أو على مثل حقه جودة وأنقص قدرًا، جاز.

ولو ادعى على رجل ألفًا، فأنكر المدعى عليه، فأراد أن يصالحه على مائة، فقال المدعي: صالحتك على مائة درهم من الألف التي لي عليك، وأبرأتك عن البقية، جاز، ويبرأ المدعى عليه عن الباقي قضاء وديانة[2].

فإن[3] قال: صالحتك من الألف على مائة، ولم يقل: و[4] أبرأتك عن الباقي، برئ المطلوب عن الباقي قضاء لا[5] ديانة.

رجلان بينهما أخذ وعطاء[6] وبيع وقرض وشركة، ومضى على ذلك زمان، ولا يدريان ما للطالب على صاحبه، فصالحه على مائة درهم [إلى أجل][7]، جاز استحسانًا.

رجل له على رجل ألف درهم، فصالحه على مائة، وقبض المائة، [ثم استحق المائة][8]، فإنه يرجع عليه بمائة، ولا يبطل الصلح، سواء كان الصلح بعد الإقرار،

---

(١) زاد في (د، ز): أنه.

(٢) انظر: العناية ١٠/ ٨٤، حاشية ابن عابدين ٥/ ٦٣٢، تكملة رد المحتار ٢/ ٣٦١، الفتاوى الهندية ٤/ ٢٣٤.

(٣) في (د، ز): وإن.

(٤) "و" سقط من (د، ز).

(٥) في (ظ): و.

(٦) في (ت، ظ): وإعطاء.

(٧) المثبت من (د، ز) وساقط من (الأصل، ت، ظ).

(٨) المثبت من (د، ز) وساقط من (الأصل، ت، ظ).

[أو][1] قبله[2].

وكذا[3] لو وجدها ستوقة أو نبهرجة.

ولو صالحه على عشرة دنانير وقبض الدنانير، ثم استحقت الدنانير[4] بعد الافتراق، بطل الصلح، فإن[5] كان الاستحقاق قبل الافتراق يرجع عليه بمثل تلك الدنانير/ ، ولا يبطل الصلح[6]. ٤٨٦ب

ولو صالحه[7] على فلوس مسماة وقبضها وتفرقا، ثم استحقت الفلوس، بطل الصلح، لا لأنه كان صرفًا؛ بل لأنه افتراق عن دين بدين[8].

رجل قال لآخر: لي عليك ألف درهم، فقال له المدعى عليه: إن حلفت أنها لك علي أدفعها إليك، فحلف، فدفع المدعى عليه [إليه][9] الدراهم، قالوا: إن أدى إليه الدراهم بحكم الشرط الذي شرط، فهو باطل، وللدافع أن يسترد منه؛ لأن هذا شرط باطل[10].

رجل غصب من رجل ألفًا وأخفاها، فصالحه المالك على خمسمائة، فأعطاه الغاصب من تلك الألف أو من غيرها، جاز الصلح قضاء، وكان على الغاصب

---

(١) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): و.

(٢) انظر: المبسوط ٢١/ ٣٠، حاشية ابن عابدين ٥/ ١٥٩، الفتاوى الهندية ٢/ ٣٤٠.

(٣) في (ت): وكذلك.

(٤) "الدنانير" سقط من (د).

(٥) في (د، ز): وإن.

(٦) انظر: المبسوط ١٤/ ٧١، بدائع الصنائع ٦/ ٤٣، درر الحكام ٤/ ٣٠.

(٧) في (ت، ظ): صالح.

(٨) انظر: المبسوط ١٤/ ٧١، بدائع الصنائع ٦/ ٤٣، درر الحكام ٤/ ٣٠.

(٩) المثبت من (د، ز)، وساقط من (الأصل، ت، ظ).

(١٠) انظر: البحر الرائق ٧/ ٢٠٤، حاشية ابن عابدين ٥/ ٥٤٩، تكملة رد المحتار ٢/ ٤٢.

فيما بينه، وبين الله تعالى أن يرد الباقي، وإن كانت الدراهم في يد الغاصب؛ بحيث[1] يراها المالك، فإن كان الغاصب جاحدًا، فكذلك الجواب؛ لأن الجحود بمنزلة الاستهلاك، فيجوز الصلح، فإن وجد المغصوب منه بينة بعد ذلك فأقامها، يقضى ببقية ماله؛ لأنه إذا وجد بينة، ظهر أن المغصوب لم يكن مستهلكًا، ولو كان مقرًّا بالغصب والدراهم ظاهرة في يده، يقدر المغصوب منه على أخذها منه، فصالحه على بعضها على إن أبرأه عن الباقي، يجوز الصلح قضاء قياسًا، ولا يجوز استحسانًا، وعليه أن يردها على المغصوب منه؛ لأنها ليست في معنى المستهلك، فتعذر تصحيح الصلح بطريق الإسقاط؛ لأن الإبراء عن العين لا يصح، وتعذر تجويزه مبادلة[2] لمكان الربا[3].

رجل له على رجل ألف درهم، فقال: حططت عنك منها خمسمائة[4] على أن تعطيني خمسمائة[5]، هذه ثلاث مسائل:

إحداها: أن يقول: حططت عنك خمسمائة على أن تنقد لي خمسمائة، ولم يوقت لذلك[6] وقتًا، ففي هذا الوجه إذا قبل الغريم ذلك، برئ عن خمسمائة أعطاه الباقي، أو لم يعطه في قولهم جميعًا.

---

(١) في (د): حيث.

(٢) في (ز): بتناوله.

(٣) انظر: المبسوط ٢١/ ٥٨، فتاوى قاضي خان ٣/ ٤٦، الفتاوى الهندية ٤/ ٢٤٢.

(٤) زاد في (د): ولم يوقت لذلك وقتًا.

(٥) "على أن تعطيني خمسمائة" سقط من (ظ).

(٦) في (ز): له.

الثانية[1]: أن يقول: حططت عنك[2] خمسمائة، على أن تنقد لي اليوم خمسمائة، فإن لم تنقد[3]، فالمال عليك على حاله، فقبل الغريم، إن نقده خمسمائة في اليوم، برئ، وإن لم ينقد في اليوم، لا يبرأ في قولهم جميعًا.

الثالثة: أن يقول: حططت عنك خمسمائة، على أن تنقد الباقي اليوم[4]، ولم يزد على ذلك، فقبل الغريم، قال أبو حنيفة ومحمد رضي الله عنهما: هذا بمنزلة الوجه الثاني[5]، وقال أبو يوسف رحمه الله: هو بمنزلة الوجه الأول[6].

ولو قال: حططت عنك خمسمائة، إن نقدت لي خمسمائة، لا يصح الحط في قولهم جميعًا نقد، أو لم ينقد.

وكذا لو قال الغريم أو الكفيل: إذا أديت منها خمسمائة، أو متى أديت، أو

---

(١) في (د، ز): الثاني.

(٢) في (د، ز): منك.

(٣) زاد في (ت): لي.

(٤) "اليوم" سقط من (ز).

(٥) وجه ذلك أن شرط التعجيل في هذه الصورة شرط انفساخ العقد عند عدمه بدلالة حال تصرف العاقل؛ لأن العاقل يقصد بتصرفه الإفادة دون اللغو واللعب والعبث، ولو حمل المذكور على ظاهر شرط التعجيل للغا؛ لأن التعجيل ثابت بدونه فيجعل ذكر شرط التعجيل ظاهرًا شرطًا لانفساخ العقد عند عدم التعجيل فصار كأنه نص على هذا الشرط، فقال: فإن لم تعجل فلا صلح بيننا.

انظر: بدائع الصنائع ٦/ ٤٤، الهداية ٣/ ١٩٨، الاختيار تعليل المختار ٣/ ١٠، تبيين الحقائق ٥/ ٤٤.

(٦) إن شرط التعجيل ما أفاده شيئًا؛ لأن التعجيل كان واجبًا عليه بحكم العقد فكان ذكره والسكوت عنه بمنزلة واحدة، ولو سكت عنه لكان الأمر على ما وصفنا فكذا هذا بخلاف ما إذا قال: فإن لم نفعل فكذا؛ لأن التنصيص على عدم الشرط نفي للمشروط عند عدمه، فكان مفيدًا.

انظر: بدائع الصنائع ٦/ ٤٤.

قال: إن دفعت إلي خمسمائة، [فأنت بريء من الباقي، فهذا كله باطل، لا يبرأ عن الباقي، وإن أدى إليه خمسمائة][1]، ذكر لفظة الصلح أو لم يذكر.

ولو كفل رجل بالمال الحال، ثم صالح الكفيل المكفول له، على أن يجعل المال منجمًا، على [أنه][2] لو أخر نجمًا عن محله، فالمال[3] عليه حال، جاز، ويكون كما شرط؛ لأن مثل هذا الصلح لو جرى بين/ صاحب المال والأصيل، جاز، فكذا مع الكفيل. ٤٨٧أ

رجل ادعى على رجل مالًا، فاصطلحا على أن يحلف المدعى عليه، وهو بريء، [أو][4] اصطلحا على أن يحلف المدعى عليه[5] على دعواه، على أنه إن حلف، [فالمدعى][6] عليه يكون ضامنًا لما يدعي.

أو قال المدعى عليه: إن حلف فلان غير المدعي، فالمال عليه.

أو قال: إن شهد به فلان علي، فهو علي، فشهد به فلان.

أو قال الطالب للمطلوب: أنت بريء من دعواي هذه، على أن تحلف ما لي قبلك شيء، فحلف، فهذا كله باطل.

ولو ادعى على رجل ألفًا، فقال له المدعي: أقر لي بألف على أن أحط عنك مائة، فأقر، جاز الحط.

رجل ادعى على امرأة أنه تزوجها فجحدت، فصالحها على مائة درهم على أن

---

(١) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٢) المثبت من (ت)، وفي (الأصل، د، ز، ظ): أن.

(٣) في (ت): فالباقي.

(٤) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): و.

(٥) "عليه" سقط من (د، ز).

(٦) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ت، ظ): المدعى.

تقر [له][1] بذلك، فأقرت، صح، ويلزمه المال؛ لأن الإقرار متى قرن بالعوض يجعل ابتداء تمليك، فإن الرجل إذا قال لغيره: أقر لي بهذا العبد على أن أعطيك مائة درهم، فأقر يصير بيعًا، والله تعالى أعلم.

(1) المثبت من (ت، د) وساقط من (الأصل، ز، ظ).

الفصل الثاني

في الصلح [عن][1] الأمانات والمضمونات[2]

وإذا قال المستودع: ضاعت الوديعة، أو قال: رددتها عليك، فهو مصدق[3] في ذلك؛ لكونه أمينًا، فإن صالحه صاحبه بعد هذا الكلام على[4] مال، لم يجز الصلح في قول أبي يوسف رحمه الله، وهو قول أبي حنيفة رضي الله عنه[5].

والرواية عنه في الأجير المشترك[6] إذا ادعى الرد، ثم صالحه صاحبه على مال، والأجير عنده أمين كالمودع[7].

وقال محمد رحمه الله تعالى: الصلح صحيح.

---

(١) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): على.

(٢) زاد في (د، ز): والجنايات.

(٣) في (ظ): مصدوق.

(٤) "على" سقط من (ت).

(٥) وجه ذلك أن تأثير كونه أمينًا في قبول قوله، فصار ثبوت ذلك بقوله كثبوته بالبينة ولو ثبت ذلك بالبينة، لم يجز الصلح بعد ذلك.
انظر: المبسوط ٢١/ ٦٠، مجمع الضمانات ١/ ١٩٧، حاشية ابن عابدين ٥/ ٦٣٨.

(٦) الأجير المشترك: هو الذى يتقبل الأعمال من الناس كالصباغ والقصار ونحوهما، وأجير الواحد هو: الذى يعمل لواحد مدة معلومة، فللأول أن يعمل للجميع،أما الثاني فلا يعمل إلا لمن استأجره فقط.
انظر: تحفة الفقهاء ٢/ ٣٥٢، المبسوط ١٥/ ١٤٧.

(٧) وجه ذلك أن صاحبها يدعي عليه الضمان بالمنع بعد طلبه، وذلك منه بمنزلة الغصب، ولو ادعى غصبًا على إنسان ثم صالحه على مال جاز الصلح بناء على زعم المدعي، فهذا مثله؛ لأن الثمن باق على المودع، فهو بهذا الصلح بقي عليه بمال.
انظر: المبسوط ٢١/ ٦٠، تحفة الفقهاء ٢/ ٣٥٢.

قال شمس الأئمة السرخسي رحمه الله: وفي حاصل[1] هذه المسألة[2] ثلاثة أوجه:

أحدها: أن يدعي صاحبها عليه الاستهلاك، وهو ينكر ذلك[3]، وفي هذه[4] الصلح يجوز بالاتفاق.

والثاني: أن يقول المودع قد هلكت أو رددتها، ولا يدعي صاحبها عليه الاستهلاك، لكنه يكذبه فيما يقول، في هذا خلاف لما[5] بينا.

والثالث: إذا قال المودع رددتها، وقال المودع: [استهلكتها][6]، ثم صالحه على مال، ففي قول أبي يوسف الأول، لا يجوز هذا الصلح أيضًا، ذكره في رواية أبي [حفص][7] رحمه الله.

وفي [قوله][8] الآخر يجوز، وهو قول محمد رحمه الله تعالى.

وإن كانت الوديعة قائمة بعينها، وهي [مائتا][9] درهم، فصالحه منها على مائة[10] بعد إقرار أو إنكار، لم يجز، إذا قامت البينة على الوديعة، وإن [لم يقم][11] بينة،

---

(١) في (د، ز): الحاصل.

(٢) زاد في (د، ز): على.

(٣) في (ت): ولذلك.

(٤) في (د، ز): هذا.

(٥) في (د، ز): كما، وفى.

(٦) المثبت من (د، ز، ظ)، وفي (الأصل، ت): استهلكها.

(٧) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ت، ظ): جعفر.

(٨) المثبت من (ز، ظ)، وفي (الأصل، ت): قول.

(٩) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ت، ظ): مائتي.

(١٠) زاد في (د، ز، ظ): درهم.

(١١) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل): يقيم، وفي (ظ): يقم.

[وكان][1] المودع [منكرًا][2]، فالصلح جائز.

وقد ذكرنا نظائره في الغصب فيما تقدم.

وإن كان الصلح على[3] عرض، فهو جائز على كل حال[4].

ولو رهن رجل متاعًا بمائة درهم، [وقيمة][5] الرهن [مائتا][6] درهم، ثم قال المرتهن: هلك الرهن، وقال الراهن: لم يهلك، فاصطلحا على أن يرد المرتهن عليه خمسين درهمًا، ويبرأ[7] عن الباقي، كان باطلًا في قول أبي يوسف رحمه الله؛ لأن هذا صلح عن الزيادة على الدين، والزيادة على الدين/ أمانة، فيكون بمنزلة المودع إذا ٤٨٧ب
ادعى هلاك الوديعة، وأنكر صاحبها، وقد ذكرنا الجواب فيه آنفًا[8].

غصب عبدًا، ثم صالحه على ألف درهم من قيمته حالًا أو إلى أجل، ثم أقام الغاصب بينة أن قيمته أقل من الألف، لم تقبل بينته في قول أبي حنيفة رضي الله عنه[9].

---

(١) المثبت من (د، ز، ظ)، وفي (الأصل، ت): لأن.

(٢) المثبت من (د، ز، ظ)، وفي (الأصل، ت): منكر.

(٣) في (د، ز): عن.

(٤) انظر: المبسوط ٢١/ ٦٠.

(٥) المثبت من (د، ز، ظ)، وفي (الأصل، ت): وفيه.

(٦) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ت، ظ): مائتي.

(٧) في (د، ز): وأبرأه.

(٨) انظر: فتاوى قاضي خان ٣/ ٤٩، مجمع الضمانات ١/ ٢٥٢، الفتاوى الهندية ٤/ ٢٣٥، درر الحكام ٤/ ٣٢.

(٩) قال في المبسوط: (وأصل المسألة أن الصلح عن المغصوب الهالك على أكثر من قيمته يجوز في قول أبي حنيفة، ولا يجوز في قولهما) ٢١/ ٥٥، ٥٦ .

وجه ذلك عند أبي حنيفة: أن إقدامه على الصلح إقرار منه أن قيمته هذا المقدار أو أكثر منه، فيكون هو مناقضًا في دعواه بعد ذلك، ويكون ساعيًا في نقض ما تم به، فلا يقبل ذلك منه.

وفي قول صاحبيه رحمهما الله تقبل، ويسترد الزيادة على القيمة[1].

ثم الصلح عن المغصوب على أكثر من قيمته، جائز عنده[2]، وعند صاحبيه باطل.

قالوا: هذا إذا كان الغصب قائمًا، [بأن][3] كان الغصب عبدًا آبقًا، أو[4] ما أشبه ذلك.

أما إذا كان مستهلكًا حقيقة، لا[5] يجوز الصلح عن[6] أكثر من قيمته في قولهم جميعًا[7].

حتى لو تصادقا على أن الصلح وقع على أكثر من قيمته، كان عليه رد الزيادة.

والصحيح أن الصلح على أكثر من قيمته، يجوز عند أبي حنيفة رضي الله عنه، وإن كان[8] مستهلكًا، كذا ذكره شمس الأئمة [السرخسي][9] رحمه الله[10].

الراعي الخاص أو المشترك إذا قال: ماتت شاة من الغنم، أو أكلها السبع، أو

انظر: بدائع الصنائع ٧/ ١٥٣، العناية ١١/ ٢٥٩، الفتاوى الهندية ٤/ ٢٤١.

(١) وجه ذلك قد يخفى عليه مقدار القيمة في الابتداء، أو يعلم ذلك ولا يجد الحجة؛ لغيبة شهوده، فإذا ظهر له ذلك أو حضر شهوده وجب قبول بينته على ذلك؛ لأنه يقصد به إثبات حقه في استرداد الزيادة، كالمرأة إذا خالعت زوجها ثم أقامت البينة أنه كان طلقها زوجها ثلاثًا قبل الخلع.

انظر: المبسوط ٢١/ ٥٦، بدائع الصنائع ٧/ ١٥٣، العناية ١١/ ٢٥٩، الفتاوى الهندية ٤/ ٢٤١.

(٢) "عنده" سقط من (د، ز).

(٣) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): إن.

(٤) في (د، ز): و.

(٥) في (د، ز): فلا.

(٦) في (د، ز، ظ): على.

(٧) "جميعًا" سقط من (د، ز).

(٨) من قوله "رد الزيادة" إلى قوله "وإن كان" سقط من (ت).

(٩) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): الناطفي.

(١٠) انظر: المبسوط ٢١/ ٥٦، بدائع الصنائع ٧/ ١٥٣، العناية ١١/ ٢٥٩، الفتاوى الهندية ٤/ ٢٤١.

سرقت، فصالحه رب الغنم على دراهم معلومة، لا يجوز في قول أبي حنيفة رضي الله عنه؛ لأن عنده[1] الأجير المشترك، فيما [هلك][2] عنده لا بصنعه، بمنزلة المودع، ومع المودع لا يجوز الصلح على ما ذكرنا.

وعلى قول محمد رحمه الله يجوز الصلح، خاصًّا كان الراعي أو مشتركًا؛ لأن عنده الصلح مع المودع يجوز، [فمع][3] الراعي أولى.

وقال أبو يوسف رحمه الله: إن كان الراعي مشتركًا[4]، جاز، وإن كان خاصًّا، لا يجوز[5].

رجل ادعى على رجل سرقة متاع، ثم صالحه على مائة درهم، يعطيها المدعي للسارق[6] على أن يقر[7] السارق بالسرقة، ففعل، فهذه على أوجه ثلاثة: إما أن تكون السرقة عروضًا أو دراهم أو دنانير، و[8] كل ذلك على وجهين: إما أن تكون السرقة قائمة أو مستهلكة.

فإن كانت عروضًا وهي قائمة بعينها، جاز الصلح، وتصير السرقة ملكًا للمدعي بالمائة التي دفعها إلى السارق؛ لأن الإقرار المقرون بالعوض[9]، يكون

---

(١) "لأن عنده" سقط من (ت).

(٢) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): ملك.

(٣) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): ومع.

(٤) من قوله "لأن عنده الصلح" إلى قوله "الراعي مشتركًا" سقط من (ت).

(٥) انظر: فتاوى قاضي خان ٣/ ٤٩، المحيط البرهاني ٨/ ٢٨٨، البحر الرائق ٨/ ٣٤، حاشية ابن عابدين ٨/ ٢٤٦، تكملة رد المحتار ٢/ ٣٧٦.

(٦) في (د، ز): السارق.

(٧) في (ت): يعترف.

(٨) "و" سقط من (ت).

(٩) في (ز): بالعروض.

عبارة عن ابتداء التمليك على ما قلناه.

وإن كانت العروض[1] مستهلكة لا يجوز الصلح؛ لأن السارق يصير مملوكًا[2] لهذا الصلح قيمة المسروق من المدعي بالمائة التي يدفعها إليه المدعي، وذلك باطل؛ لأن القيمة[3] مجهولة، وتمليك المجهول الذي يحتاج فيه إلى التسليم باطل.

وإن كانت السرقة دراهم، ذكر في الكتاب أنه لا يجوز الصلح، سواء كانت قائمة أو هالكة، قالوا: و[4] تأويل ذلك ما إذا لم يعلم مقدار الدراهم المسروقة، أما إذا علم أنها[5] كانت مائة، جاز، إذا قبض المائة في المجلس؛ لأن الصلح حينئذ يكون تمليك [المائة][6] بالمائة فيجوز، ويشترط قبضها في المجلس.

[وإن][7] كانت السرقة ذهبًا، فصالحه على الدراهم، يجوز، سواء كانت السرقة قائمة أو مستهلكة، [أما إذا كانت قائمة فظاهر، وأما إذا كانت مستهلكة][8] ذكر أنه

---

(١) قال أبو عبيد: (العروض: الأمتعة التي لا يدخلها كيل ولا وزن، جمع عَرْض وهو ساكن الراء، وعرض الدنيا (محرك): هو حطامها وما يصيب الإنسان منها، قال تعالى: ﴿ يَأْخُذُونَ عَرَضَ هَـٰذَا ٱلْأَدْنَىٰ ﴾.

قلت: وهي غير الأثمان من المال، على اختلاف أنواعه، من النبات والحيوان والعقار وسائر المال.)

الأموال لأبي عبيد، ص ٤٤٨.

(٢) في (د، ز، ظ): مملكًا.

(٣) في (د، ز): الهبة.

(٤) "و" سقط من (د، ز).

(٥) زاد في (د، ز): إذا.

(٦) المثبت من (د، ز) وساقط من (الأصل، ت، ظ).

(٧) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): فإن.

(٨) المثبت من (د، ز) وساقط من (الأصل، ت، ظ).

يجوز الصلح، وذكر في تأويله إذا علم وزن الذهب، أما إذا لم يعلم، فلا يجوز؛ لأن ٤٨٨أ
[تمليك][1] الذهب بالدراهم إذا لم يكن الذهب معلومًا،/ ولا[2] مشارًا إليه، باطل[3]ولو أن رجلًا أخذ سارقًا في دار غيره، وأراد أن يدفعه إلى صاحب السرقة بعدما أخرج السرقة من الدار[4]، فصالحه إنسان على مال معلوم؛ حتى كف عنه، كان باطلًا، وعليه أن يرد المال على السارق، ولو كان هذا من صاحب السرقة[5] لا يجب المال على السارق، ويبرأ عن[6] الخصومة إذا دفع السرقة إلى صاحبها، ولو كان هذا [الصلح][7] من صاحب السرقة بعدما رفع الأمر إلى القاضي، إن كان ذلك بلفظ[8] العفو، لا يصح العفو بالاتفاق، وإن كان بلفظ الهبة والبراءة، يسقط القطع الإمام أو القاضي[9].

إذا صالح [شارب][10] الخمر على أن يأخذ منه مالًا، ويعفو عنه، لا يصح الصلح، ويرد المال على شارب الخمر[11].

رجل ادعى على رجل دمًا أو جراحة، فهو على وجهين: إما أن يدعي أن ذلك

---

(١) المثبت من (د، ز) وساقط من (الأصل، ت، ظ).

(٢) انظر: المبسوط ٤/ ١٤٢، فتاوى قاضي خان ٣/ ٥٠، البحر الرائق ٧/ ٢٥٨، تبيين الحقائق وحاشية الشلبي ٥/ ٣٧، الفتاوى الهندية ٤/ ٢٨٠.

(٣) انظر: المبسوط ٣٠/ ٢٢٤.

(٤) في (ظ): الدراهم.

(٥) في (ت): صاحبه، بدلًا من قوله "صاحب السرقة".

(٦) في (د): من.

(٧) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ظ): في الصلح، و.

(٨) في (د، ز): بلفظة.

(٩) انظر: حاشية ابن عابدين ٥/ ٦٣٠، تكملة رد المحتار ٢/ ٣٥٠، الفتاوى الهندية ٤/ ٢٤٤.

(١٠) المثبت من (د، ز، ظ)، وفي (الأصل، ت): صاحب.

(١١) انظر: تبيين الحقائق وحاشية الشلبي ٥/ ٣٧، درر الحكام ٨/ ٣٢٦.

عمدًا أو خطأ؛ فإن ادعى عمدًا، وأنكر المدعى عليه، فصالحه المدعي [على][1] أن يأخذ[2] المدعى عليه مائة، ويقر بذلك، كان الصلح باطلًا، [والإقرار][3] باطلًا لا يؤخذ به؛ لأن [الإقرار][4] المقرون بالعوض عبارة عن ابتداء التمليك على ما ذكرنا، وتمليك[5] القصاص في النفس والطرف [باطل، ولو[6] ادعى دمًا خطأ أو جراحة خطأ[7]، فصالحه على الدية على مال، يأخذه المدعى ،عليه لا يجوز؛ لأن][8] المدعى عليه يصير [مملكًا][9] الدية بالمال الذي يأخذه من المدعي، وتمليك الدية بالمال باطل؛ لكونها أنواعًا[10].

رجل قذف امرأته المحصنة بالزنا؛ حتى وجب اللعان، ثم [صالحها][11] على مال، على أن لا تطلب اللعان، كان باطلًا، لا يجب [المال][12]، وعفوها بعد الرفع باطل، وقبل الرفع جائز[13].

---

(١) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٢) "المدعي على أن يأخذ" سقط من (ت).

(٣) المثبت من (د، ز، ظ) وساقط من (الأصل، ت).

(٤) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): إقرار.

(٥) في (ت): وعليه.

(٦) في (ت): وإذ، وفي (ظ): وإن.

(٧) في (د، ز): دمَ خطإٍ أو جراحة خطإٍ.

(٨) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٩) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): ملكًا.

(١٠) قال في الخانية : (وإن ادعى دم خطا أو جراحة خطأ فكذلك الجواب لأن المدعى عليه يصير مملكا الدية من المدعي بالمال الذي يأخذه من المدعي وتمليك الدية بالمال باطل لأن الدية مجهولة) ٣/ ٥٠.

(١١) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): صالحه.

(١٢) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): اللعان.

(١٣) انظر: فتاوى قاضي خان ٣/ ٥٠، درر الحكام ٨/ ٣٢٦، الفتاوى الهندية ٤/ ٢٨٣.

رجل قذف محصنًا أو محصنة، فأراد المقذوف حد القذف، فصالحه القاذف على دراهم مسماة أو على شيء آخر، على أن يعفو عنه، ففعل، فالصلح باطل، [وهل][1] يسقط الحد؟ إن كان ذلك بعد ما رفع إلى القاضي لا يسقط، وإن كان ذلك[2] قبل أن يرفع إلى القاضي يسقط[3].

وكذلك رجل زنا بامرأة رجل، [فعلم][4] الزوج، وأراد حدهما، فصالحاه معًا أو أحدهما على دراهم معلومة أو شيء آخر، على أن يعفو عنهما، كان باطلًا، وعفوه باطل، سواء كان قبل الرفع أو بعده، والله تعالى أعلم.

---

(١) المثبت من (د، ز، ظ)، وفي (الأصل، ت): وهو.

(٢) "ذلك" سقط من (د، ز).

(٣) انظر: حاشية ابن عابدين ٤/ ٥٢، تكملة رد المحتار ١/ ١١٦.

(٤) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): بعلم.

الفصل الثالث

في الصلح عن العقار، وفي طلب الصلح

رجل له ظلة أو كنيف[1] شارع في الطريق، فخاصمه إنسان في رفع الظلة وطرحها، أو لا، يقول[2]: إذا أراد الرجل أن يجعل على الطريق الأعظم ظلة، أو ما أشبه ذلك، كان لكل واحد أن يمنعه من ذلك، وأن يخاصمه في رفعها بعد وضعها، إن كانت الظلة تضر بالعامة، وإن كانت لا تضر، كان لكل واحد[3] حق المنع عن الوضع، وليس له أن يخاصمه في الرفع.

وروي عن أبي يوسف رحمه الله أنه [لا][4] يمنع [في الابتداء إذا لم يكن فيه ضرر، كما لا يرفع بعد الوضع، وعند[5] أبي حنيفة رحمه الله، لكل مسلم أن يمنع][6] من وضع الظلة على طريق المسلمين، وأن يطالب بالرفع بعد الوضع، سواء كان فيه [ضرر][7] أو لم يكن، وأبو حنيفة رضي الله عنه جعل الطريق العام بمنزلة الطريق الخاص، وفي الطريق [الخاص][8]، لكل واحد من الشركاء حق المنع،

---

(١) الكنيف هو: الكُنّة تُشْرَع فوق باب الدار. وكنَف الدارَ يكْنُفها كَنْفًا: اتخذ لها كَنيفًا. والكَنِيف: الخَلاء وكله راجع إِلى السَّتر، وأَهل العراق يسمون ما أَشرعوا من أَعالي دُورهم كَنِيفًا، واشتقاق اسم الكَنِيف كأَنّه كُنِفَ في أَستر النواحي، والحظيرةُ تسمى كَنِيفًا لأَنّها تكنف الإِبل أَي تسترها من البرد.

انظر: لسان العرب، مادة «ك ن ف» ٩/ ٣١٠.

(٢) في (ت): نقول.

(٣) في (د، ز): أحد.

(٤) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٥) في (ظ): وعن.

(٦) المثبت من (د، ز، ظ) وساقط من (الأصل، ت).

(٧) المثبت من (ت، د، ظ)، وفي الأصل، ز: ضررًا.

(٨) المثبت من (د، ز) وساقط من (الأصل، ت، ظ).

والخصومة في الرفع، أضر ذلك بالشركاء أو لم يضر/ ، وكذلك[1] في الطريق العام. ٤٨٨ب

وهل يباح بناء الظلة على الطريق العام؟ ذكر الطحاوي رحمه الله أنه يباح ولا يأثم إذا كان لا يضر بالعامة، قبل أن يخاصمه فيها أحد، فإن خاصمه[2] أحد[3] في رفعها، فلم يرفع، لا يباح له الانتفاع عند أبي حنيفة رضي الله عنه، إذا ثبت هذا جئنا إلى[4] مسألتنا:

رجل له ظلة [أو][5] كنيف شارع إلى الطريق الأعظم، فخاصمه إنسان في رفعها، فصالحه صاحب الظلة[6] على دراهم معلومة؛ ليترك الظلة في موضعها، فهو على وجهين: إن كانت الظلة على الطريق الأعظم، لا يجوز هذا الصلح، وكان لهذا المصالح[7]، [و][8] لغيره من عرض الناس أن يخاصمه في رفعها، سواء كانت الظلة قديمة، أو حديثة، أو لا يعرف حالها؛ لأن لصاحب الظلة، والمخاصم في الطريق العام شركة، وفي الشركة العامة أحد الشركاء، لا يملك الاعتياض، وإنما يكون لكل أحد [حق][9] الخصومة في المنع، [والرفع][10] بطريق الحسبة.

---

(١) في (د، ز): فذلك.

(٢) زاد في (الأصل): فيها.

(٣) "فإن خاصمه أحد" سقط من (ت).

(٤) "إلى" سقط من (ز).

(٥) المثبت من (د، ز، ظ)، وفي (الأصل، ت): و.

(٦) الظلة: كل ما أظلك من بناء أو جبل أو سحاب أي سترك وألقى ظله عليك ولا يقال أظل عليه.

انظر: المغرب في ترتيب المعرب ٢/ ٣٤، ٣٥.

(٧) في (ت): للمصالح، بدلًا من قوله "لهذا المصالح".

(٨) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): أو.

(٩) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(١٠) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): والمنع.

وقال بعض المشايخ[1] رحمهم الله: إنما يملك الخصومة إذا لم يفعل هو مثل ذلك، [أما إذا فعل مثل ذلك][2] ليس له أن يخاصمه، هذا إذا خاصمه واحد من عرض الناس، فإن خاصمه الإمام، فصالحه على أن يعطي صاحب الظلة مالًا معلومًا على أن يترك الظلة في موضعها، فإن [كانت][3] حديثة، ورأى الإمام مصلحة المسلمين في أن يأخذ مالًا، ويضعه في بيت مال المسلمين، جاز ذلك، [إذا][4] كانت الظلة[5] لا تضر بالعامة؛ لأن الإمام يملك الاعتياض عما يكون للعامة، إذا كان[6] أخذ العوض مصلحة.

هذا إذا جرى الصلح على أن يترك الظلة على حالها، فإن اصطلحا على أن يعطي المصالح صاحب الظلة مالًا معلومًا لرفع الظلة، جاز؛ لأن فيه منفعة العامة بتفريغ الهواء، ولو كانت الظلة في طريق غير نافذ، فصالح واحد من أهل السكة صاحب الظلة على أن يأخذ المخاصم مالًا معلومًا؛ ليترك الظلة على حالها، إن أضاف المصالح الصلح إلى جميع الظلة، فقال: صالحتك بهذا المال على أن تترك جميع الظلة في موضعها، يصح الصلح في حصته، ويتوقف في حصة الشركاء، إن أجازوا، جاز، وإن لم يجيزوا، ورفعوا الظلة، بطل الصلح في حصة الشركاء، وهل يبطل الصلح في حصة المصالح؟ اختلف المشايخ رحمهم الله فيه[7]؛ قال بعضهم:

---

(١) في (د، ز): مشايخ بلخ.
(٢) المثبت من (د، ز، ظ) وساقط من (الأصل، ت).
(٣) المثبت من (ت، د، ز) وساقط من (الأصل، ظ).
(٤) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): إن.
(٥) "الظلة" سقط من (ز).
(٦) "كان" سقط من (ت).
(٧) "فيه" سقط من (د، ز).

تبطل، ولصاحب الظلة [أن][1] يرجع عليه[2] بحصته، وقال بعضهم: لا يبطل الصلح؛ [لأن الصلح][3] صح في حقه، حتى لو بنى صاحب الظلة ثانيًا، لا يكون لهذا المصالح حق الخصومة.

وإن اصطلحا على أن يعطي المصالح صاحب الظلة مالًا معلومًا لرفع الظلة؛ إن كان المصالح من أهل السكة، والظلة حديثة، اختلف المشايخ رحمهم الله فيه؛ بعضهم جوزوا ذلك، وبعضهم لم يجوزوه، والصحيح هو الأول؛ لأن فيه منفعة لأهل الطريق، [حتى][4] لو فعل أجنبي ذلك صح، فهذا أولى.

رجل ادعى حقًّا في دار في يدي رجل، ولم يسمه، فصالحه على بيت معلوم من هذه الدار، أو من دار له/ أخرى، جاز؛ لأن هذا صلح عن مجهول لا يحتاج فيه إلى التسليم. ٤٨٩أ

وإن صالحه على بيت معلوم من الدار التي ادعى[5] [فيها][6] الحق، ثم أقام المدعي بينة أن جميع الدار له؛ ليأخذ الباقي، في ظاهر الرواية لا تقبل بينته.

وروى ابن سماعة عن محمد رحمهما الله أنها تقبل، ويقضى له بجميع الدار[7].

ولو أن المدعي لم يقم البينة، ولكن المدعى عليه أقر أن الدار للمدعي، صح إقراره، ويؤمر بتسليم الدار إلى المدعي.

---

(١) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).
(٢) "عليه" سقط من (د، ز).
(٣) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).
(٤) المثبت من (د، ز) وساقط من (الأصل، ت، ظ).
(٥) في (ز): ادعت.
(٦) المثبت من (د، ز) وساقط من (الأصل، ت، ظ).
(٧) زاد في (ز): به.

رجل ادعى في دار حقًّا، فصالحه من ذلك على مسيل ماء، أو على أن يضع على حائط منها كذا كذا جذعًا، كان باطلًا إن لم يوقت.

وإن وقت اختلف المشايخ رحمهم الله [فيه][1]؛ قال الكرخي رحمه الله: يجوز هذا الصلح؛ لأنه لو استأجر حائطًا؛ ليضع عليه جذوعًا معلومة مدة معلومة، أو استأجر طريقًا [ليمر فيه[2]][3] مدة معلومة، جاز، فكذا[4] الصلح.

وقال الفقيه أبو جعفر رحمه الله: لا يجوز.

ولو ادعى في أرض رجل حقًّا، فصالحه على شرب نهر شهرًا[5]، لا يجوز.

ولو ادعى في بيت رجل حقًّا، فصالحه المدعى عليه من ذلك على أن يبيت على سطحه سنة، ذكر في الكتاب أنه يجوز.

قال[6] بعض المشايخ رحمهم الله: [هذا][7] إذا كان [السطح][8] محجرًا، فإن لم يكن محجرًا، لا يجوز الصلح، كما لا يجوز إجارة السطح، وقال بعضهم: يجوز الصلح على كل حال، وبعض المشايخ[9] رحمهم الله تعالى قالوا[10]: في إجارة السطح

---

(١) المثبت من (د، ز، ظ) وساقط من (الأصل، ت).
(٢) "فيه" سقط من (ت، ظ).
(٣) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).
(٤) في (ظ): فكذلك.
(٥) في (ظ): أشهرًا.
(٦) في (د، ز): وقال.
(٧) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): هكذا.
(٨) المثبت من (د، ز، ظ)، وفي (الأصل، ت): الصلح.
(٩) في (د، ز): مشايخنا.
(١٠) "قالوا:" سقط من (ظ).

للبيتوتة عن أصحابنا رحمهم الله روايتان، واتفقت الروايات على أنه لو استأجر علوًا؛ ليبني عليه، لا يجوز.

رجل ادعى نصف دار، فصالحه صاحب اليد على دراهم مسماة، ودفع الدراهم إليه، ثم استحق نصف الدار إن كان المدعي ادعى نصفًا شائعًا.

إن قال المدعي: النصف لي، والنصف للمدعى عليه، أو يقول: النصف لي، ولا أدري أن النصف الآخر لمن هو، أو سكت، أو قال: النصف لي، والنصف الآخر لفلان غير المدعى عليه.

ففي الفصل الأول رجع[1] بنصف البدل.

وفي الفصل الثاني والثالث لا يرجع[2].

ولو ادعى نصفًا معينًا، فصالحه المدعى عليه، ثم استحق النصف الذي كان يدعيه، رجع المدعى عليه بجميع البدل.

وإن استحق النصف الآخر [لا يرجع بشيء، وإن استحق نصف شائع من الدار][3]، رجع المدعى عليه بنصف البدل على المدعي اعتبارًا للبعض بالكل.

رجل ادعى دارًا في يدي رجل، فأنكر المدعى عليه، ثم اصطلحا على أن يسكنها المدعى عليه سنة، ثم يدفعها إلى المدعي، جاز.

رجل اشترى دارًا، فاتخذها مسجدًا، ثم ادعى رجل فيها دعوى، فصالحه الذي [جعلها][4] مسجدًا، أو الذين المسجد بين ظهرانيهم، جاز الصلح.

---

(١) في (ت): يرجع.

(٢) زاد في (ت): بشيء.

(٣) المثبت من (د، ز) وساقط من (الأصل، ت، ظ).

(٤) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ت، ظ): جعله.

رجل ادعى نخلة في أرض بأصلها، فجحد المدعى عليه، ثم صالحه على أن ما يخرج من ثمرها العام يكون للمدعي، لا يجوز ذلك؛ لأن هذا صلح وقع على معدوم مجهول يحتاج فيه إلى التسليم، فلا يجوز.

رجل له باب أو [كوة][1]، فخاصمه جاره، [فصالح][2] جاره على دراهم معلومة يدفعها إلى/ الجار؛ ليترك الكوة ولا [يسدها][3]، كان ذلك باطلًا؛ لأن الجار ظالم في منع صاحب الكوة. ٤٨٩ب

وكذا لو كان الصلح بينهما على أن يأخذ صاحب الكوة[4] [دراهم معلومة][5]؛ [ليسد][6] الكوة والباب، كان باطلًا؛ لأن الجار إنما دفع المال؛ ليمتنع صاحب الكوة [عن][7] التصرف في ملكه، وذلك باطل.

ولو اشترى رجل دارًا، فادعى رجل شقصًا من الدار أنه له، وطلب الشفعة في الباقي، فصالحه المشتري على أن يأخذ المدعي نصف الدار بنصف الثمن على أن يبرئه عن الباقي، جاز.

---

(١) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): كورة.

(٢) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ت، ظ): فصالحه.

(٣) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): يشدها.

(٤) الكو والكوة الخرق في الحائط والثقب في البيت ونحوه وقيل التذكير للكبير والتأنيث للصغير، قال ابن سيده: وليس هذا بشيء، قال الليث: تأسيس بنائها من كوي كأن أصلها كوى ثم أدغمت الواو في الياء فجعلت واوا مشددة وجمع الكوة كوى بالقصر نادر، وكواء بالمد والكاف مكسورة فيهما مثل بدرة وبدر.
انظر: لسان العرب مادة «ك وى» ١٥/ ٢٣٦.

(٥) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٦) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): ليشد.

(٧) المثبت من (د، ز، ظ)، وفي (الأصل، ت): من.

رجل اشترى أرضًا، فسلم الشفيع الشفعة، ثم إن الشفيع جحد التسليم، [فصالحه][1] المشتري على أن أعطاه نصف الأرض بنصف الثمن جاز، ويكون بيعًا مبتدأ.

ولو جرى الصلح بين الشفيع والمشتري على أن[2] يأخذ الشفيع بيتًا معينًا من الدار بحصته من الثمن، على أن يسلم الشفعة في الباقي، لا يجوز هذا الصلح؛ لأن حصة البيت من الثمن غير معلومة، لا تعرف إلا بالتقويم، فبطل الصلح[3]، وإذا لم يجز الصلح بقيت شفعته في جميع الدار، بخلاف ما إذا صالح عن الشفعة، على أن يعطي المشتري الشفيع دراهم معلومة ليسلم الشفعة، فإن ثمة[4] إذا لم يجز الصلح، ولا[5] يجب المال، تبطل شفعته؛ لأنه لما أخذ الدراهم وترك الشفعة، فقد أعرض عن الشفعة، [وهاهنا][6] ما أعرض عن الشفعة أصلًا.

ولو اصطلحا على أن يأخذ الشفيع الدار بأكثر من الثمن الذي اشتراه المشتري، جاز، ويكون هذا الصلح بمنزلة الشراء المبتدأ، فيلزمه جميع ما قبله[7].

وطلب الصلح عن الدعوى لا يكون إقرارًا، وطلب الصلح عن المدعى، يكون إقرارًا، والله تعالى أعلم بالصواب.

---

(١) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ت، ظ): فصالح.

(٢) من قوله "أعطاه نصف الأرض" إلى قوله "والمشتري على أن" سقط من (ظ).

(٣) من قوله "لأن حصة البيت" إلى قوله "فبطل الصلح" سقط من (ت).

(٤) في (د، ز): ثم.

(٥) في (ت): لم.

(٦) المثبت من (ت، د، ظ)، وفي الأصل، ز: وهنا.

(٧) في (د، ز، ظ): قبل.

المقطعات:

وسئل نجم الدين النسفي رحمه الله تعالى عن امرأة وقعت بينها[1]، وبين زوجها مشاجرات، فتوسط المتوسطون بينهما للمصالحة، فقالت المرأة: لا [أصالحه][2] حتى يعطيني خمسين درهمًا، هل يحل لها ذلك، أو يكون رشوة؟

قال: يحل لها ذلك؛ لأن للمرأة على زوجها حقوقًا كثيرة ثابتة من المهر والنفقة والكسوة [والصلات][3] والميراث، فإذا احتمل هذه الوجوه، لم يكن رشوة.

وسئل شيخ الإسلام أبو الحسن رحمه الله عن الصلح على الإنكار بعد دعوى فاسدة، هل هو صحيح أم لا؟

قال: لا[4]، ولا بد من أن تكون صحيحة؛ لأن المدعي يأخذ ما يأخذ في حق نفسه، بدلًا عما ادعاه، فلا[5] بد من صحة الدعوى؛ حتى يكون ثابتًا في حقه.

رجل اتهم بسرقة وحبس، فادعى عليه قوم، فصالحهم، ثم خرج وأنكر، وقال: إنما صالحتكم خوفًا على نفسي، قالوا: إن كان في حبس القاضي، فالصلح جائز؛ لأنه لا يحبس إلا بحق، وإن كان في حبس الوالي لم[6] يصح الصلح.

وسئل شيخ الإسلام هذا رحمه الله عمن مات، وله في يد إنسان مال بغصب، أو عليه دين، فطلب منه الورثة تسليم ذلك، وعلى الميت دين مستغرق، فصالح الورثة عما عليه، أو في يده على مال دفعه إليهم، هل يغرم لغرماء الميت؟

---

(١) "بينها" سقط من (ظ).

(٢) المثبت من (د، ظ)، وفي (الأصل، ت): أصالح.

(٣) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ت، ظ): والصلاة.

(٤) "لا" سقط من (ز).

(٥) في (ت): ولا.

(٦) في (د، ز): لا.

قال: نعم، ولا يبرأ بهذا الصلح من عليه/ الدين المؤجل، إذا صالح صاحب ٤٩٠أ
دينه على أن يجعله حالًّا، إن لم يكن ذلك بعوض، جاز؛ لأن الأجل حقه، فيملك إسقاطه.

وكذلك لو قال: أبطلت الأجل الذي في هذا الدين، أو تركت الأجل، [و][1] لو قال: برئت من الأجل، أو قال: لا حاجة لي في الأجل، فهذا ليس بشيء.

وكذلك لو قال: أبرأت الطالب عن[2] الأجل، يكون لغوًا.

من عليه الدين المؤجل، إذا قضى المال قبل الأجل، [ثم][3] استحق المقبوض، ووجده[4] القابض زيوفًا أو نبهرجة أو ستوقة فرده، عاد المال إلى أجله.

وكذا لو باعه به عبدًا، أو صالحه على عبد وقبض، ثم استحق أو ظهر حرًّا أو رده بعيب بقضاء [قاض][5]، عاد المال إلى أجله[6].

وإذا اشترى رجل من رجل عبدًا، ثم صالحه من كل عيب على دراهم، فهو جائز، وهو بريء من كل عيب؛ لأن شرط البراءة من كل عيب[7] لو قرن بابتداء العقد جاز[8]، فكذا[9] الإبراء[10]، سواء وجد العيب أو لم يوجد.

---

(١) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): أو.
(٢) في (د، ز): ظ: من.
(٣) المثبت من (د، ز، ظ) وساقط من (الأصل، ت).
(٤) في (د، ز، ظ): أو وجده.
(٥) المثبت من (د، ز) وساقط من (الأصل، ت، ظ).
(٦) من قوله "وكذا لو باعه" إلى قوله "المال إلى أجله" سقط من (د، ز).
(٧) "من كل عيب" سقط من (ظ).
(٨) من قوله "على دراهم" إلى قوله "العقد جاز" سقط من (ت).
(٩) في (د، ز): فكذلك.
(١٠) زاد في (ت): على.

ولو قال: [أشتري][1] منك العيوب [بدرهم][2]، لم يجز؛ لأن الشراء اسم خاص لمبادلة مال بمال، والعيب ليس بمال.

ولو صالحه من [صنف][3] العيوب على أن حط عنه درهمًا[4] جاز[5]، وله أن يخاصمه فيما وجده من غير ذلك الصنف.

وكذا[6] لو صالحه من الخمسة والعشرين والخمس المحدثات على دراهم مسماة، كان جائزًا.

وهذا اللفظ عبارة عن عيوب، اصطلح عليها أهل الكوفة في الدواب في زمن أبي حنيفة رضي الله عنه، فإن [ابن][7] أبي ليلى رحمه الله كان يقول: لا يجوز الإبراء بدون تسمية العيب، فنظر النخاسون، وجمعوا العيوب التي [تكون][8] في الدابة، فبلغ ذلك خمسة وعشرين، ثم ظهر لهم بعد ذلك خمسة أخرى، فسموها الخمس

المحدثات، وكانوا[9] يسمون ذلك كله عند بيع الدواب، تحرزًا عن قول [ابن][10] أبي

---

(١) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): المشتري.

(٢) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): بدراهم.

(٣) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): نصف.

(٤) في (ظ): درهم.

(٥) زاد في (ت): له.

(٦) في (د، ز): وكذلك.

(٧) المثبت من (د، ز، ظ) وساقط من (الأصل، ت).

(٨) المثبت من (د، ز، ظ) وساقط من (الأصل، ت).

(٩) في (ت): وكذا.

(١٠) المثبت من (د، ز، ظ) وساقط من (الأصل، ت).

ليلى، فإنه كان قاضيًا، فهذا مراد محمد رحمه الله مما[1] ذكر.

ادعى قبل رجل مائة درهم، وكر حنطة سلمًا، فصالحه[2] من ذلك على عشرين دينارًا لم [يجز][3] ذلك؛ [إذا][4] كان رأس المال دراهم، لأن في حصة[5] الحنطة، هذا استبدال بالمسلم فيه، فيبطل، والعقد صفقة واحدة؛ إذا بطل بعضه، بطل كله، وهذا عند أبي حنيفة رضي الله عنه ظاهر، وعندهما رحمهما الله في الصلح كذلك، كذا ذكره شمس الأئمة السرخسي رحمه الله في باب الصلح الفاسد.

ولو ادعى رجل في غنم رجل دعوى، فصالحه منها على صوفها الذي على ظهرها، على أن يجزه من ساعته، فهو جائز في قول أبي يوسف رحمه الله، ولا يجوز في قول محمد رحمه الله.

ولو صالحه على صوف ظهر شاة أخرى بعينها، لا يجوز.

رجلان لكل واحد منهما على صاحبه قصاص، فاصطلحا، على أن عفا كل واحد منهما عن صاحبه، جاز الصلح.

ولو ادعى رجل على رجل ألف درهم، فأقر بها، أو أنكرها، ثم صالحه منها على مائة درهم/ إلى شهر، على أنه إن أعطاه إلى شهر، فهو بريء مما بقي، وإن لم ٤٩٠ب
يعطها إلى شهر، فمائتا درهم، لم يجز؛ لأنه في معنى شرطين، حيث لم يقاطعه على شيء معلوم.

---

(١) في (ظ): عما.
(٢) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ت، ظ): فصالحاه.
(٣) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): يجزه.
(٤) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): إن.
(٥) في (ظ): حصته.

قال شمس الأئمة السرخسي رحمه الله: واعلم أن [حكم][1] خيار الشرط في الصلح، كهو[2] في البيع في جميع الفصول، والله تعالى أعلم بالصواب، وإليه المرجع والمآب.

(1) المثبت من (د، ز، ظ) وساقط من (الأصل، ت).
(2) في (ت): كما هو.

بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب الرهن[1]

هذا الكتاب[2] يشتمل على ثلاثة فصول:

الفصل الأول: في ألفاظ الرهن، وفيما يجوز رهنه، وفيما لا يجوز.

الفصل الثاني: في الانتفاع بالرهن، وفيما يرهن مال غيره.

الفصل الثالث: في العدل في باب الرهن، وفي جناية الرهن، وفي الجناية على الرهن.

---

(١) الرهن لغة، جاء في القاموس: ما وُضع عندك لينوب مناب ما أُخذ منك ج: رهان ورُهُون ورُهُنٌ ورَهِين. وكلُّ ما احتُبس به شيءٌ فرهينُهُ ومرتَهَنَهُ.

وفي اللسان: رهَنَ الشيءَ رهْنًا: دام وثبت. وهذا راهِنٌ لك أي مُعدٌّ.

وفي الاصطلاح: جعل الشيء محبوسا بحق يمكن استيفاؤه من الرهن كالديون.

انظر: القاموس المحيط مادة «رهن»، ص ١٢٠٢، لسان العرب مادة «ر هـ ن» ٥/ ٣٤٩، المبسوط ٢١/ ٦٣، البحر الرائق ٨/ ٢٦٢، حاشية ابن عابدين ٦/ ٤٧٧.

(٢) "هذا الكتاب" سقط من (ت).

الفصل[1] الأول

[في ألفاظ الرهن، وفيما يجوز رهنه، وفيما لا يجوز][2]

لا يجوز الرهن إلا مقبوضًا[3].

قال شيخ الإسلام المعروف بخواهر زاده رحمه الله تعالى: الرهن قبل القبض جائز إلا أنه غير لازم، وإنما يلزم بالقبض[4]، .....

---

(١) في (د، ز): أما الفصل.

(٢) المثبت من (د، ز) وساقط من (الأصل، ت، ظ).

(٣) أي مأخوذا مستلمًا لأن قبض الشيء أخذه، مقاييس اللغة كتاب القاف مادة قبض ٥/ ٥٠، لسان العرب باب القاف مادة قبض ٧/ ٢١٤، المصباح المنير كتاب القاف مادة قبض ٢/ ٤٨٨.
وفي الاصطلاح: قال الكاساني: معنى القبض: هو التمكين والتخلي، وارتفاع الموانع عرفًا وعادة وحقيقة.
بدائع الصنائع ٦/ ١٤٢.

(٤) بدليل قوله تعالى: ﴿فَرِهَٰنٌ مَّقْبُوضَةٌ﴾ قال الجصاص: يدل ذلك على أن الرهن لا يصح إلا مقبوضًا من وجهين أحدهما: أنه عطف على ما تقدم من قوله: ﴿وَٱسْتَشْهِدُواْ شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْ ۖ فَإِن لَّمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَٱمْرَأَتَانِ مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ ٱلشُّهَدَآءِ﴾ فلما كان استيفاء العدد المذكور والصفة المشروطة للشهود واجبًا وجب أن يكون كذلك حكم الرهن في مال له من الصفة فلا يصح إلا عليها، كما لا تصح شهادة الشهود إلا على الأوصاف المذكورة إذا كان ابتداء الخطاب توجه إليهم بصيغة الأمر المقتضي للإيجاب. والوجه الثاني: أن حكم الرهن مأخوذ من الآية والآية إنما أجازته بهذه الصفة فغير جائز إجازته على غيرها إذ ليس هاهنا أصل آخر يوجب جواز الرهن غير الآية ويدل على أنه لا يصح إلا مقبوضًا) ٢/ ٢٥٩.
وقال القدوري في مختصره (الرهن ينعقد بالإيجاب والقبول ويتم القبض، فإذا كان المرتهن الرهن محوزًا مفرغًا مميزًا تم العقد فيه، وما لم يقبض فالراهن بالخيار: إن شاء سلمه وإن شاء رجع عن الرهن، فإذا سلمه إليه قبضه ودخل في ضمانه) ص٩٠.
وانظر: المبسوط ٢١/ ٦٩، بدائع الصنائع ٦/ ١٤٢، بداية المبتدي ٢٣١، كنز الدقائق ١٢٨، أحكام القرآن للجصاص ٢/ ٢٦٠، التنف في الفتاوى للسعدي ٢/ ٦٠٤، تبيين الحقائق ٦/ ٦٣، حاشية ابن عابدين ٦/ ٤٨٥، تحفة الفقهاء ٣/ ٣٨.

والقبض يقع بالتخلية[1][2] في ظاهر الرواية[3].

ولا يجوز الرهن إلا مقسومًا، سواء كان مشاعًا[4] يحتمل القسمة، أو لا[5]،

---

(١) التَّخْلِيَةُ هي عبارة عن التمكين من القبض بإزالة موانعه.
انظر: درر الحكام شرح مجلة الأحكام ٢/ ٧١.

(٢) التخلية: هي عبارة عن رفع الموانع والتمكين من القبض.
قال في العناية : (التخلية تسليم لأنه عبارة عن رفع الموانع من القبض وإنما يكتفى بالتخلية لأنه هو في غاية ما يقدر عليه والقبض فعل غيره فلا يكلف به، وهذا هو ظاهر الرواية) ١٠/ ١٣٩ .
وعلى هذا فهناك فرق في المذهب بين قبض المنقول والعقار، فالعقار يكون بالتخلية ويشترط أن تكون بلفظ يدل عليها، وأن يكون العقار قريبًا. وأما المنقول فقد اختلف علماء المذهب فيه، فذهب أكثرهم إلى أنه بالتخلية وذهب أبو يوسف إلى أنه بالنقل.
انظر: تكملة البحر الرائق ٨/ ١٦٥، المبسوط ٢١/ ٦٨، بدائع الصنائع ٦/ ١٤٢، حاشية ابن عابدين ٦/ ٥٠٩، العناية نتائج الأفكار ١٠/ ١٣٩، تحفة الفقهاء ٣/ ٣٨، الفقه النافع ٣/ ٢٧٩.

(٣) ووجه ظاهر الرواية أن الرهن وثيقة للاستيفاء، وحقيقة الاستيفاء تثبت بالتخلية أي بأن يخلي الراهن بين المرتهن ودينه، فوثيقة الاستيفاء يثبت بالتخلية بالأولى، لأن ما ثبت به الأقوى يثبت به الأدنى.
وعن أبي يوسف رحمه الله أن الرهن في المنقول لا يثبت إلا بالنقل لأنه قبض موجب للضمان ابتداءً إذ لم يكن الرهن مضمونًا على أحد قبل ذلك فلا يثبت إلا بالقبض حقيقة كالغصب.
انظر: الهداية ٤/ ١٣٠، العناية ١٠/ ١٣٨، بدائع الصنائع ٦/ ١٤٢، تبيين الحقائق ٦/ ٦٩.

(٤) يقال: نصيب فلان شائع في جميع هذه الدار ومشاع فيها أي ليس بمقسوم ولا معزول.
ويقال: سهم شائع أي غير مقسوم.
انظر: لسان العرب مادة "شيع" ٨/ ١٩٠، تهذيب اللغة مادة "شيع" ٣/ ٤٠، المصباح المنير مادة "شيع" ١/ ٢٢١ والمراد به: حصة شائعة غير مقسومة ولا متميزة من دار أو حيوان أو نحوهما.

(٥) رهن المشاع لا يجوز فيما يقسم وفيما لا يقسم وذلك لأن الإشاعة تؤثر في الرهن؛ لأنها تمنع استدامة القبض وهذا المعنى موجود فيما يقسم وما لا يقسم.
انظر: المبسوط ٢١/ ٦٩، بدائع الصنائع ٦/ ١٤٢، فتاوى النوازل، ص ٣٣٨، مختصر القدوري، ص ٩٢، شرح المختصر الكرخي ٣/ ٨٣٩، مختصر الطحاوي ٩٢، كنز الدقائق، ص ١٢٨، أحكام القرآن للجصاص ٢/ ٢٦٠، النتف في الفتاوى للسعدي ٢/ ٦٠٤.

وسواء رهن من أجنبي، أو من شريكه[1]، والشيوع الطارئ والمقارن سواء[2].

وعن أبي يوسف رحمه الله أن الطارئ[3] لا يبطل، وقاسه على صيرورة المرهون دينًا في الذمة[4].

فإن من أتلف المرهون أو بيع المرهون بثمن، فالقيمة أو الثمن يكون رهنًا في ذمة من عليه، وابتداء العقد[5] مضافًا إلى دين في الذمة لا يجوز، وجاز البقاء مدة[6] الشيوع.

---

(١) لأن الشيوع مخالف لدوام الحبس- الذي هو موجب الرهن- فالشريك ينتفع يومًا بحكم الملك ويحبسه يومًا آخر بحكم الرهن، فكأن الراهن رهنه يومًا ويومًا لا، وبهذا يفوت دوام الحبس.
انظر: المبسوط ٢١/ ٧١، تحفة الفقهاء ٣/ ٣٨، بدائع الصنائع ٣/ ٤٠، تبيين الحقائق ٦/ ٦٩، بداية المبتدي ٢٣١، رد المحتار لابن عابدين ٦/ ٤٩٠.

(٢) وهي رواية الأصول وبها قال أبو حنيفة ومحمد، قال السرخسي (الصحيح أن الشيوع الطارئ كالمقارن في أنه مبطل للرهن) المبسوط ٢١/ ٧٢ .
قال القدوري (وجه رواية الأصل: أن الإشاعة تؤثر في الابتداء؛ لأنها تمنع قبض المرتهن، وهذا المعنى موجود في الإشاعة الطارئة) شرح مختصر الكرخي ٣/ ٨٤٤ .
انظر: بدائع الصنائع ٦/ ١٣٨ الهداية ٤/ ١٣٢، تبيين الحقائق ٦/ ٦٩، شرح مجمع البحرين لابن الساعاتي ٢/ ٨٤٩.

(٣) "أن الطارئ" سقط من (ظ).

(٤) قال القدوري (وجه هذه الرواية: أن حكم البقاء أقوى من حكم الابتداء، بدلالة أن العدل يبيع الرهن فيصير الثمن في ذمة المشتري رهنًا، ولو رهنه في الابتداء دينًا لم يجز، فكذلك لا يمنع أن يصح الرهن في المشاع في حال البقاء وإن لم يصح في حال الابتداء، ولأنه عقد من شرط صحته القبض فالإشاعة الطارئة لا تؤثر فيه كالهبة) شرح مختصر الكرخي ٣/ ٨٤٤.
انظر: المبسوط ٢١/ ٧٢، بدائع الصنائع ٦/ ١٣٨، الدر المختار ٦/ ٤٨٩، مجمع الأنهر ٢/ ٥٩١، الهداية ٤/ ١٣٢.

(٥) في (د، ز): عقد الرهن.

(٦) في (د، ز): فكذا.

ولا يجوز إلا مفرزًا[1][2][3] مفرغًا[4] عما يشغله، حتى لو رهن ثمرة بدون الشجرة لا يجوز[5].

وكذا لو رهن زرعًا بدون الأرض أو شجرًا بدون الأرض، أو بناء بدون الأرض[6]، فهو باطل إلا أن يقول بأصولها.

ولو رهن أرضًا بدون البناء[7]، أو بدون النخل، لا يجوز في ظاهر الرواية[8].

---

(١) زاد في (د، ز): عن غيره.

(٢) فرز له نصيبه من الدار أي عزل، وقد فرزت فهي مفروزة، وأفرزته فهو مفرز.
انظر: العين مادة «ف ر ز» ٧/ ٣٦٢.

(٣) احترازًا عن المشاع، كنصف الدار ونصف المنزل إذا رهنهما غير مقسومين وكذلك رهن نصف العبد ونصف الدابة.
انظر: مختصر الطحاوي ٩٣، المبسوط ٢١/ ٦٩، تحفة الفقهاء ٣/ ٣٨، بدائع الصنائع ٥/ ٢٠٣.

(٤) أي عما يشغله احترازًا عن المشغول بمتاع الراهن كرهن الدار والحانوت وما فيه متاع.
وذلك لأن معنى القبض التخلية المُمكنة من التصرف وهي لا تتحقق مع الشغل بحال قال ابن نجيم (وأن يكون مفرزًا غير مشغول بحق غيره...) البحر الرائق ٧/ ٢٨٥.
انظر: المبسوط ٢١/ ٧٢، بدائع الصنائع ٥/ ٢٠٥، الفتاوى الهندية ٥/ ٤٣٣، الهداية ١٠/ ١٥٥.

(٥) وجه ذلك أن القبض شرط في الرهن ولا يمكن قبض المتصل بغيره فصار في معنى المشاع، والمشاع لا يجوز رهنه.
انظر: المبسوط ٢١/ ٧٢، بدائع الصنائع ٦/ ١٤٣، اللباب ١/ ٢٢١، العناية ١٠/ ١٤١، تبيين الحقائق ٦/ ٧١.

(٦) "أو بناء بدون الأرض" سقط من (ت).

(٧) لأنه إذا رهنه بموضعه فقد رهن بقعة محوزة بما فيها من الشجر فتنتفي الإشاعة.
انظر: شرح مختصر الكرخي ٣/ ٨٤٦، تبيين الحقائق ٦/ ٦٩، الهداية ٤/ ١٣٣.

(٨) قال أبو حنيفة:الرهن جائز، ووجه: أن النخل عبارة عن البذر مع مكانه، والشجرة عبارة عن الخشب مع موضعه، ألا ترى أنه بغير موضعه جذع وليس بنخل.
وذهب أبو يوسف ومحمد رحمهما الله إلى أن الرهن باطل، ووجه: أن الرهن مشغول بما ليس رهنا فصار كرهن الأرض التي فيها متاع الراهن. والمشهور عند الحنفية أن الرهن باطل.
انظر: المبسوط ٢١/ ٧٣، الإيضاح ص١٥٥، تبيين الحقائق ٦/ ٦٩، بدائع الصنائع ٦/ ١٤٣،

ولو رهن نخلًا فيها ثمر، أو أرضًا فيها زرع، ولم يتعرض للثمر، ولا للزرع بالنفي والإثبات، يصح الرهن، ويدخل الزرع والثمر فيه.

بخلاف الهبة؛ فإن من وهب أرضًا فيها زرع، ولم يذكر الزرع، لا تصح الهبة[1].

والحاصل[2] أن ما كان متصلًا بالمرهون اتصال اختلاط وامتزاج، يدخل في الرهن[3]، بخلاف البيع والهبة على ما ذكرنا.

ولو رهن دارًا فيها متاع الراهن، أو رهن جوالقًا فيها متاع الراهن، لا يجوز.

والحيلة في ذلك أن يودع أولًا من المرتهن ما فيه من المتاع، ثم يرهن الدار والجوالق[4] منه.

ولو رهن المتاع الذي في الدار، وخلى بينه، وبين المرتهن، جاز.

الفتاوى الهندية ١٠/ ١٤١، تحفة الفقهاء ٣/ ١٤٠، مجمع الأنهر ٢/ ٥٩٥.

(١) لأنه عند الحنفية يصح هبة ما لا يمكن قسمته دون ما يمكن قسمته.

انظر: شرح مختصر الكرخي ٣/ ٨٤١، المبسوط ١٢/ ٧٤، بدائع الصنائع ٦/ ١٤٣، البحر الرائق ٧/ ٢٨٦.

(٢) في (د، ز، ظ): فالحاصل.

(٣) قال القدوري (ولا خلاف أن الزيادة الأولى ليست بمرهونة بنفسها ولا هي بدل المرهون فلا يثبت فيها حكم الرهن، واختلف في الثانية، قال أصحابنا رحمهم الله: إنها مرهونة) شرح مختصر الكرخي ٣/ ٨٤٥

انظر: بدائع الصنائع ٦/ ٢١٠ ، المبسوط ٢١/ ٧٦، تبيين الحقائق ٦/ ٧١، الفتاوى الهندية ٥/ ٤٥٥، الهداية ٤/ ١٣٥، شرح مجمع البحرين ٢/ ٨٤٩، تحفة الفقهاء ٣/ ٤٢، البحر الرائق ٧/ ٢٨٨.

(٤) الجوالق والجواليق: وعاء.

انظر: القاموس المحيط فصل الجيم ٣/ ٢٩٥.

وإنما يصح الرهن إذا كان المرهون محلًّا للبيع[1].

قال شيخ الإسلام المعروف بخواهر[2] زاده رحمه الله: الرهن بالأعيان باطل[3][4]، مضمونة كانت الأعيان أو غير مضمونة[5].

وذكر شمس الأئمة السرخسي رحمه الله أن الرهن بالأعيان على ثلاثة أوجه:

أحدها: الرهن بعين هي أمانة/ ، كالوديعة في يد المودع، وما أشبه ذلك، وأنه باطل. ٤٩١أ

ولو هلك في يده قبل الحبس يهلك أمانة، ولو هلك بعد الحبس هلك مضمونًا.

والثاني: الرهن بعين هي مضمونة بنفسها، كالمغصوب، وأنه صحيح.

فإن هلك الرهن في يده قبل استرداد العين، لا يصير مستوفيًا للعين، ويلزم

---

(١) وذلك لكي يمكن بيعه عند تعذر الاستيفاء من المرتهن.
في أحكام بيع الرهن.
انظر: المبسوط ٢١/ ١٣٥، بدائع الصنائع ٦/ ١٤٩، تبيين الحقائق ٦/ ٦٦،٨٣، العناية ٩/ ٢٠٦، درر الأحكام ٧/ ١٩١، البحر الرائق ٧/ ٢٩٠، مجمع الضمانات ١/ ٢٧٢.

(٢) في (د، ز): خواهر، بدلًا من قوله "شيخ الإسلام المعروف بخواهر".

(٣) في (د، ز): باطلة.

(٤) وهذا هو الذي قرره الكرخي في مختصره وعلل ذلك القدوري في شرحه عليه حيث قال: (فإن هلكت الأعيان قيل الرهن، فالرهن رهن بقيمة تلك الأعيان لأنه هو المضمون، فإن هلك الرهن بعد هلاك الأعيان هلك بالأقل من قيمته ومن قيمة العين التي كانت عليه رهنا، لأن الرهن عندنا مضمون بالأقل من قيمته ومن الدين فإن هلك صار كأنه استوفى ما هو مضمون به) شرح مختصر الكرخي لأبي الحسين القدوري ٣/ ٨٨٣.
انظر: المبسوط ٢١/ ٧٣، بدائع الصنائع ٦/ ١٤٣، تبيين الحقائق ٦/ ٦٦، كنز الدقائق ص١٢٨، الفتاوى الهندية ٥/ ٤٣٦، فتح القدير ٦/ ٢٦٤، عيون المسائل ٢/ ٣٦٤،٣٦٥، مختصر الطحاوي٩٣، خزانة الفقه ١٨٤.

(٥) انظر: المبسوط ٢١/ ٧٦.

الأقل من قيمته، ومما رهن به، ويسترد العين.

ولو هلك العين قبل الرد، فله أن يحبس الرهن بضمان العين.

وإذا هلك الرهن قبل استيفاء الضمان، صار مستوفيًا للضمان إذا كان [في][1] قيمته وفاء به.

والثالث: الرهن بعين هي مضمونة بغيرها، كالمبيع في يد البائع، وأنه لا يجوز.

وذكر محمد رحمه الله في كتاب الصرف أن المشتري إذا أخذ من البائع رهنًا بالمبيع جاز، وله أن يحبسه حتى يقبض المبيع، فإن هلك في يده قبل قبض المبيع، هلك بالأقل من قيمته، ومن قيمة المبيع، ولا يصير قابضًا للمبيع بهلاكه، وله أن يقبض المبيع إذا أوفى [ثمنه][2]، وعليه أيضًا ضمان الأقل بهلاك الرهن في يده[3].

ولو هلك المبيع قبل القبض، والرهن قائم، بطل البيع بهلاك المبيع قبل القبض، وعلى المشتري أن يرد الرهن.

ولو هلك في يده قبل الرد، فعليه ضمان[4] الأقل للبائع، ولا يبطل ضمانه بهلاك المبيع، [وبطلان][5] البيع.

رجل عليه دين، قال [لصاحب][6] الدين: أمسك هذا حتى أعطيك مالك،

قال أبو حنيفة رضي الله عنه: هو رهن[1]، وقال أبو يوسف رحمه الله: هو[2]

---

(١) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٢) المثبت من (د، ز، ظ)، وفي (الأصل): بثمنه، وفي (ت): الثمن.

(٣) انظر: فتاوى قاضي خان ٣/ ٣٧٥، بدائع الصنائع ٦/ ٦٢.

(٤) "ضمان" سقط من (د).

(٥) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): وبطلانه.

(٦) المثبت من (د، ز، ظ)، وفي (الأصل، ت): صاحب.

وديعة[3].

ولو قال[4]: أمسك هذا بمالك، يكون رهنًا في قولهم جميعًا.

وإذا قال المرتهن: آخذ الرهن على أنه إن ضاع، ضاع بغير شيء، وقال[5] الراهن: نعم، فالرهن جائز، والشرط باطل[6].

رجل اشترى ثوبًا بعشرة دراهم، ولم يقبض المشتري الثوب المبيع، لكن أعطاه ثوبًا آخر؛ حتى يكون رهنًا بالثمن، قال محمد رحمه الله: لم يكن هذا رهنًا، وللمشتري أن [يسترد][7] الثوب الثاني؛ فإن هلك الثوب الثاني عند البائع، [وقيمتهما][8] سواء، يهلك بخمسة دراهم[9].

رجل دفع إلى صاحب الدين ثوبين، وقال: خذ أحدهما رهنًا بدينك، فأخذهما وقيمتهما على السواء، قال محمد رحمه الله: يذهب نصف قيمة كل واحد

---

(١) رهن لأنه أتى بمعنى الرهن وهو الإمساك والحبس لأجل إيفاء الدين وإعطائه.
انظر: الجامع الصغير ١/ ٤٩١، فتاوى قاضي خان ٣/ ٣٧٣، بدائع الصنائع ٦/ ١٣٥، البحر الرائق ٨/ ٢٨٧.

(٢) في (د، ز): هي.

(٣) لأن الإمساك محتمل قد يكون للرهن وقد يكون للوديعة فيحمل على الوديعة لأنها أقل وهي متيقنة والرهن مشكوك فيه.
انظر: الجامع الصغير ١/ ٤٩١، فتاوى قاضي خان ٣/ ٣٧٣، بدائع الصنائع ٦/ ١٣٥، البحر الرائق ٨/ ٢٨٧.

(٤) "قال" سقط من (ظ).

(٥) في (د، ز): فقال.

(٦) انظر: فتاوى قاضي خان ٣/ ٣٧٣، البحر الرائق ٦/ ٢٠٤، مجمع الضمانات ١/ ٢٤٤.

(٧) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): يرد.

(٨) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): وقيمتها.

(٩) انظر: فتاوى قاضي خان ٣/ ٣٧٣، مجمع الضمانات ١/ ٢٤٩.

منهما بالدين[1]، [إن كانا[2] سواء، وهما مثل الدين][3].

ولو أن المديون قضاه الدين، ثم دفع إليه مالًا، وقال: خذ هذا رهنًا بما كان فيها من زائف أو ستوق[4]، فهو رهن جائز بما كان ستوقًا، ولا يكون رهنًا بما كان زائفًا؛ لأن قبض الزيوف استيفاء، ولا يتصور الرهن بعد الاستيفاء[5].

ولو قال: خذ هذا رهنًا بما بقي علي، ولا يدري أبقي عليه شيء أم لا، فالرهن باطل.

رجل قال لآخر: أقرضني، وخذ هذا رهنًا، ولم يسم القرض، فأخذ الرهن، ولم يقرضه شيئًا؛ حتى ضاع الرهن في يده، قال أبو يوسف رحمه الله: عليه قيمة الرهن[6].

٤٩١ب رجل استقرض من رجل خمسين درهمًا، فقال[7] المقرض: إنها لا تكفيك/ ، ولكن ابعث إلي رجلًا حتى أبعث إليك ما يكفيك، فدفع إليه رهنًا، عن أبي يوسف رحمه الله أنه قال: إذا ضاع الرهن، فعلى المرتهن الأقل من قيمة الرهن ومن خمسين درهمًا[8].

---

(١) انظر: فتاوى قاضي خان ٣/ ٣٧٣، مجمع الضمانات ١/ ٢٤٩.

(٢) في (ت): كان.

(٣) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٤) الستوقة نوع من الدراهم وسطها نحاس أو رصاص ووجهها فضة.
انظر: حاشية ابن عابدين ٧/ ٢٣.

(٥) انظر: فتاوى قاضي خان ٣/ ٣٧٣، البحر الرائق ٨/ ٢٨٧، مجمع الضمانات ١/ ٢٤٩.

(٦) انظر: فتاوى قاضي خان ٣/ ٣٧٣، الاختيار تعليل المختار ٢/ ١٤٣، البحر الرائق ٨/ ٢٦٨، مجمع الضمانات ١/ ٢٤٩، مجمع الأنهر ٤/ ٢٨٢.

(٧) في (ت): وقال.

(٨) انظر: فتاوى قاضي خان ٣/ ٣٧٣، الاختيار تعليل المختار ٢/ ١٤٣، البحر الرائق ٨/ ٢٦٨،

رجل أعتق ما في بطن[1] جاريته ثم رهنها، عن أبي يوسف رحمه الله أن الرهن جائز، [فإن][2] ولدت، فنقصتها الولادة، لا يذهب من الدين شيء بنقصان الولادة.

رجل رهن عند رجل ثوبين، وعليه عشرة دراهم، فقال: أحدهما رهن عندك بعشرتك، [أو][3] قال: خذ أيهما شئت رهنًا بدينك، قال أبو يوسف رحمه الله: هو باطل، فإن ضاعا جميعًا لم يكن عليه شيء، ودينه على حاله[4].

ولو رهن المديون بالدين متاعًا، وتبرع أجنبي، فرهن به متاعًا آخر، فإن هلك [رهن][5] المديون، يهلك بجميع الدين، وإن هلك رهن الأجنبي، يهلك بنصف المال.

ولو كان على رجل دين، وبه كفيل، فأخذ الطالب من الأصيل رهنًا، ومن الكفيل رهنًا، وفي كل واحد من الرهنين وفاء بالدين، فهلك أحدهما، قال أبو يوسف رحمه الله: إن علم الثاني برهن[6] الأول حين رهن، يهلك الثاني بنصف الدين، وإن لم يعلم، يهلك بجميع الدين[7].

مجمع الضمانات ١/ ٢٤٩، مجمع الأنهر ٤/ ٢٨٢.

(١) "بطن" سقط من (ظ).

(٢) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): فإذا.

(٣) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): و.

(٤) انظر: فتاوى قاضي خان ٣/ ٣٧٣، مجمع الضمانات ١/ ٢٦٠، حاشية ابن عابدين ٦/ ٥٠١، تكملة رد المحتار ١/ ٦٢.

(٥) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): الرهن.

(٦) في (ز): رهن.

(٧) قال في البحر الرائق (وذكر في كتاب الرهن أن الثاني يهلك بنصف الدين ولم يذكر العلم والجهل وهو الصحيح، لأن كل واحد منهما يطالب بجميع الدين فيجعل الرهن الثاني زيادة في الرهن

قال الفقيه أبو الليث رحمه الله: إن هلك الثاني، يهلك بنصف الدين[1]، وإن لم يشترط العلم.

رجل عليه دين، وكفل إنسان بإذن المديون، فأعطى المديون صاحب الدين رهنًا بذلك المال، ثم إن الكفيل أدى الدين إلى الطالب، ثم هلك الرهن عند الطالب، فإن الكفيل يرجع على الأصيل، ولا يرجع على الطالب[2]، ويرجع المطلوب على الطالب بالدين.

رجل [له على رجل][3] ألف درهم، وبها رهن عند صاحب المال، فقضى رجل دين الراهن تطوعًا[4]، سقط الدين، وكان [للمطلوب][5] أن يأخذ رهنه، فإن لم يأخذ [حتى][6] هلك الرهن، كان على المرتهن أن يرد على[7] المتطوع ما أخذ، ويعود

الأول، فإن كانت قيمتهما سواء قسم الدين عليهما فالثاني إذا هلك يهلك بنصف الدين، وقد قالوا لو شرط إذا ضاع يكون مجانا فالشرط باطل ويهلك بالدين) ٨/ ٢٦٦.

(١) ساقط من (ت، د، ظ).

(٢) قال في الخانية (لأن الرهن إذا هلك وبه وفاء بالدين يصير الطالب قابضا دينه بقبض الرهن، فإذا أخذ المال من الكفيل يصير قابضا بعد الاستيفاء إلا أن الكفيل إنما دفع المال إلى الطالب بإذن الأصيل، فهو سفير محض في ذلك فلا يكون له أن يخاصم الطالب ولكنه يخاصم الأصيل ويرجع عليه لأنه دفع المال بأمره) ٣/ ٣٧٤.

انظر: مجمع الضمانات ١/ ٢٧٩، الفتاوى الهندية ٥/ ٤٥٢، درر الحكام ٢/ ١٤٢.

(٣) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): عليه.

(٤) زاد في (الأصل): بما.

(٥) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): المطلوب.

(٦) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٧) في (ظ): عليه.

ما أخذ من [المتطوع][1] إلى [ملك][2] المتطوع [لا][3] إلى ملك المتطوع عليه[4].

رجل له دين على رجل، وبه رهن عنده، ثم إنهما تناقضا[5] عقد الرهن، ولم يأخذ المرتهن دينه، فهلك الرهن عنده، فإنه يهلك بالدين، ويبقى الرهن ما بقي قبض المرتهن.

المرتهن إذا أبرأ الراهن عن دينه، أو وهبه له، [و][6] لم يمنع الرهن بعد الإبراء والهبة، فهلك الرهن عنده، يهلك أمانة[7].

رجل له على رجل ألف [درهم][8]، وبها رهن عنده، فأحال [الراهن المرتهن][9] بالمال على رجل، فقبل الحوالة وأبرأه منه، ولم يرد الرهن، ولم يمنع حتى هلك الرهن عنده، فإنه يهلك بالدين، وتبطل الحوالة[10].

ويجوز الرهن بالدية وأرش الجناية[11]، وكذلك الرهن[1] ببدل الكتابة يجوز،

---

(١) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): التطوع.

(٢) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): ذلك.

(٣) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٤) انظر: فتاوى قاضي خان ٣/ ٣٧٦، تنقيح الفتاوى الحامدية ٧/ ٢، الفتاوى الهندية ٥/ ٤٤٨.

(٥) في (ظ): قضا.

(٦) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): أو.

(٧) انظر: فتاوى قاضي خان ٣/ ٣٧٦، العناية ١٥/ ٢٧، البحر الرائق ٣/ ١٦٩.

(٨) المثبت من (د، ز)، وساقط من (الأصل، ت، ظ).

(٩) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): المرتهن الراهن.

(١٠) انظر: بدائع الصنائع ٥/ ٢٥١، فتح القدير ٧/ ٢٤٢، تبيين الحقائق ٤/ ١٧٢، تنقيح الفتاوى الحامدية ٤/ ٥٦.

(١١) الأرش: لغة: مأخوذ من قول العرب لكفايته بين الرجلين تأريشا إذا أغريت أحدهما وصله وواقعت بينهما الخصومة، فسمي نقص السلعة أرشا لكونه سببا للتأريش وهو الخصومة.
واصطلاحا: هو اسم للواجب على ما دون النفس. وفي المغرب الأرش: دية الجراحات، أو اسم للواجب بالجناية على ما دون النفس.

وإن كان لا تجوز الكفالة ببدل الكتابة.

رجل تزوج امرأة بألف [درهم][٢]، ورهن عندها بالمهر عينًا تساوي ألفًا، فهلك الرهن عندها بعدما طلقها قبل الدخول بها، لا[٣] شيء عليها.

وإن هلك الرهن، ثم طلقها قبل الدخول بها، كان عليها رد نصف الصداق/[٤]. ٤٩٢أ

ولو تزوج امرأة ولم يسم لها مهرًا، ورهن عندها بمهر المثل رهنًا، فهلك الرهن عندها، وفيه وفاء بمهر المثل، فهلك، فهو[٥] بمهر المثل، وتصير مستوفية مهر المثل، فإن طلقها قبل الدخول بها، كان عليها رد ما زاد على متعة مثلها.

كما لو استوفت مهر مثلها، ثم طلقها قبل الدخول بها، [وإن طلقها أولًا قبل الدخول بها][٦]، والرهن قائم ووجب لها المتعة، ففي القياس ليس لها أن تحبس الرهن بالمتعة، وهو قول أبي يوسف [الآخر][٧] رحمه الله.

وفي الاستحسان، وهو قول أبي يوسف الأول ومحمد رحمهما الله[٨] لها أن

انظر: لسان العرب مادة «أ ر ش» ١/ ٨٧، الجوهرة النيرة ٢/ ١٢٨، المبسوط ٢٦/ ٥٩، الفتاوى الهندية ٦/ ٢٤، تكملة فتح القدير ١٠/ ٢٧١، درر الحكام شرح غرر الأحكام ٢/ ١٠٣، البحر الرائق شرح كنز الدقائق ٨/ ٣٧٣، حاشية ابن عابدين ٦/ ٥٧٣، تحريرألفاظ التنبيه ١/ ١٧٨، والتعريفات للجرجاني ١/ ٣١.

(١) في (ظ): الراهن.

(٢) المثبت من (ت، ظ) وساقط من (الأصل، د، ز).

(٣) في (ت): فلا.

(٤) انظر: فتاوى قاضي خان ٣/ ٣٧٥، مجمع الضمانات ١/ ٢٥٥، الفتاوى الهندية ٥/ ٤٨٩.

(٥) في (د، ز): يهلك، بدلًا من قوله "فهلك فهو".

(٦) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٧) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): الأخير.

(٨) زاد في (الأصل): ليس.

تحبس الرهن بالمتعة[1].

ولو ارتهنت المرأة بصداقها المسمى رهنًا يساوي صداقها، ثم وهبت صداقها لزوجها، أو[2] أبرأته، كان عليها رد الرهن على زوجها، فإن هلك الرهن عندها يهلك بغير شيء، وهو نظير ما قدمنا ذكره.

وإذا قبض المرتهن دينه، كان[3] عليه رد الرهن، فإن لم يمنع الرهن حتى هلك الرهن[4] عنده، يهلك بالدين، ويجب على المرتهن رد ما قبض، بخلاف الهبة والإبراء.

ولو استأجر دارًا أو شيئًا، وأعطى بالأجر رهنًا جاز، وإن هلك الرهن بعد استيفاء المنفعة، يصير مستوفيًا الأجر[5]، وإن هلك قبل استيفاء المنفعة، يبطل الرهن، ويجب على المرتهن رد قيمة الرهن[6].

ولو استأجر خياطًا؛ ليخيط له ثوبًا، وأخذ من الخياط رهنًا بالخياطة جاز،

---

(١) قال في المبسوط (وفي قوله الأول وهو الاستحسان وهو قول محمد رحمه الله تعالى لها أن تحبس الرهن بالمتعة لوجهين: أحدهما: أن المتعة بمنزلة جزء من أجزاء مهر المثل، ألا ترى أن في النكاح الذي فيه التسمية ما يجب بعد الطلاق جزء مما كان فيه، فكذا في النكاح الذي لا تسمية فيه وهذا لأن الطلاق مسقط فلا يصلح أن يكون موجبا، فعرفنا أن ما بقي بعض ما كان واجبا قبل الطلاق، والرهن بالدين يكون محبوسا بكل جزء منه.
الثاني: أن المتعة خلف عن مهر المثل لأنه يجب عند سقوط مهر المثل بالسبب الذي كان يجب به مهر المثل وهو النكاح، وهذا هو حد الأصل والخلف ثم الرهن بالشيء يكون محبوسا بما هو خلف عنه كالرهن بالعين المغصوبة يكون محبوسا بقيمتها) ٥/ ٨٥.

(٢) في (د، ز): و.

(٣) في (ت): وكان.

(٤) "الرهن" سقط من (ز).

(٥) في (ت): للأجر.

(٦) انظر: فتاوى قاضي خان ٣/ ٣٧٦، مجمع الضمانات ١/ ٢٥٢، الفتاوى الهندية ٥/ ٤٣٥.

وإن أخذ رهنًا بخياطة هذا الخياط بعينه، لا يجوز[1].

وكذا لو استأجر إبلًا إلى مكة، وأخذ من الحمال بالحمولة رهنًا جاز[2]، ولو أخذ رهنًا بحمولة هذا الرجل بنفسه، أو بدابة بعينها، لا يجوز[3].

[و][4] لو استعار شيئًا له حمل ومؤنة، فأخذ المعير من المستعير رهنًا برد العارية بنفسه، لا يجوز[5].

وعن محمد رحمه الله إذا [اشترى][6] المسلم خلًّا، وأعطي بالثمن رهنًا، فضاع الرهن في يده، ثم ظهر أنه كان خمرًا يضمن[7].

ولو اشترى عبدًا، ورهن بثمنه رهنًا[8]، فضاع[9] الرهن[10]، ثم ظهر أنه كان حرًّا، لا يضمن المرتهن شيئًا؛ لأنه رهن باطل، والأول فاسد[11]، [هكذا ذكره في خ][12].

---

(١) انظر: فتاوى قاضي خان ٣/ ٣٧٦، مجمع الضمانات ١/ ٢٥٢، الفتاوى الهندية ٥/ ٤٣٥.

(٢) "جاز" سقط من (د، ز).

(٣) زا في (الأصل): وعن محمد رحمه الله.

(٤) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٥) انظر: فتاوى قاضي خان ٣/ ٣٧٦، مجمع الضمانات ١/ ٢٥٢، الفتاوى الهندية ٥/ ٤٣٥.

(٦) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): استأجر.

(٧) انظر: فتاوى قاضي خان ٣/ ٣٧٦، مجمع الضمانات ١/ ٢٥٢، الفتاوى الهندية ٥/ ٤٣٥.

(٨) "رهنًا" سقط من (ت).

(٩) في (د، ز): وضاع.

(١٠) زاد في (د، ز): في يده.

(١١) ويجب على البائع أن يضمن الأقل من قيمة الرهن ومن ثمن العبد لأن الدين كان ثابتا ظاهرا فيترتب عليه أحكامه لأن الأحكام الشرعية تبنى على الظاهر والله تعالى هو الذي يتولى السرائر.
انظر: بداية المبتدي ١/ ٢٣٢، الهداية ٤/ ١٣٥، تبيين الحقائق ٦/ ٧١، العناية ١٤/ ٤٩٩، مجمع الضمانات ١/ ٢٤٥.

(١٢) المثبت من (ت، د، ز) وساقط من (الأصل، ظ).

ولو اشترى شيئًا من رجل بدراهم بعينها، وأعطي بها رهنًا، كان باطلًا؛ لأنها لا تتعين.

ولا يجوز رهن المدبر والمكاتب وأم الولد[1].

رجل عليه ألف لرجل، فصالحه على خمسمائة، وأعطاه رهنًا بخمسمائة، وهلك الرهن، ثم تصادقا أنه لم يكن عليه دين، كان على المرتهن أن يرد على الراهن خمسمائة.

ولو قال لآخر: ما بايعت فلانًا، [فثمنه][2] علي، وأعطاه به[3] رهنًا قبل المبايعة، لا يجوز.

رجل كفل بنفس رجل على أنه إن لم يواف به غدًا، فعليه ما على المكفول عنه، [بأمر المكفول عنه][4]، ثم إن المكفول عنه رهن[5] عينًا من الكفيل بالمال المكفول به، لا يصح؛ لأن الكفالة[6] بالمال لم تحل بعد.

رجل كفل بدين عن إنسان بأمره، ثم إن المكفول عنه رهن عينًا بالدين المكفول [به][7]/ من الكفيل[8] قبل أداء الكفيل، جاز. ٤٩٢ب

---

(١) لأن الرهن لاستيفاء الدين من المالية والاستيفاء منها يتعذر.
فتاوى قاضي خان ٣/ ٣٧٦، تحفة الفقهاء ٢/ ٢٧٨.
(٢) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): قيمته.
(٣) "به" سقط من (د، ز).
(٤) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).
(٥) في (د): يرهن.
(٦) زاد في (ظ): له.
(٧) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): له.
(٨) "من الكفيل" سقط من (د، ز).

[رجلان رهنا][1] متاعًا بدين عليهما، فادعى المرتهن الرهن عليهما، فجحدا، فأقام البينة على أحدهما، فإنه يستحلف الآخر بالله ما رهنه، فإن نكل ثبت الرهن عليهما، وإن حلف رد المرتهن الرهن عليهما؛ لأن الرهن لم يثبت في نصيب الحالف، وحينئذ يتعذر على القاضي القضاء بالباقي لمكان الشيوع.

ولو كان الراهن واحدًا، والمرتهن اثنين، فقال أحدهما: ارتهنت أنا وصاحبي هذه العين منك بمائة درهم، وأقام البينة، والمرتهن الآخر يجحد، والراهن يجحد أيضًا، [فعن][2] أبي يوسف رحمه الله: فيه[3] روايتان:

في رواية يرد الرهن على الراهن، وفي رواية كل العين تكون رهنًا للمدعي بحصته من الدين، ولا تبطل بجحود صاحبه، وهو قول أبي حنيفة رضي الله عنه.

و[4] قال محمد رحمه الله: أقضي ببينة المدعي، وأجعله رهنًا في يد الذي أقام البينة، وفي [يد][5] عدل، فإذا قضى الراهن مال الذي أقام البينة، أخذ الرهن، وإن هلك الرهن، يذهب من الدين نصيب الذي أقام البينة[6].

---

(١) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): رجل رهن.

(٢) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): عن.

(٣) "فيه" سقط من (د، ز).

(٤) "و" سقط من (د، ز).

(٥) المثبت من (د، ز، ظ)، وفي (الأصل، ت): يدي.

(٦) قال في المبسوط (فأما نصيب الآخر في الرهن فلا يثبت بالاتفاق لأنه أكذب شهوده بجحوده، ثم قال أبو يوسف: لما انتفى الرهن في نصيب الجاحد انتفى في نصيب المدعي أيضا لأجل الشيوع كما في الفصل الأول، وهذا لأنه لا يمكن القضاء بجميعه رهنا للذي أقام البينة، بدليل أنه لا يترك في يده وحده وإن بهلاكه لا يسقط جميع دينه ولا يمكن القضاء له بالرهن في نصفه لأجل الشيوع. ومحمد يقول: هو قد أثبت ببينته الرهن في جميع العين وهو خصم في ذلك لأنه لا يتوصل إلى إثبات حقه في نصيبه إلا بإثبات الرهن على الراهن وعلى المرتهن الآخر، فعرفنا أنه خصم في ذلك كله فيقضي بالرهن في جميع حق الآخر، وبجحوده صار رادا للرهن في نصيبه

ولو ارتهن رجلان من رجل رهنًا بدين لهما عليه، وهما شريكان فيه[1]، أو [لا][2] شركة بينهما، فهو جائز إذا قبلا، ولو[3] قبل أحدهما دون الآخر، لا يصح، ولو قضى الراهن دين أحدهما بعدما قبلا، ليس له أن يسترد نصف الرهن.

ولو أن الراهن قال: رهنت النصف من هذا، والنصف من هذا، لا يجوز، وإن قبلا.

رجل أراد أن يدخل خانًا، فلم يدعه صاحب الخان؛ حتى دفع إليه ثوبًا، فهلك عنده، قال عصام بن[4] يوسف رحمه الله: إن رهنه بأجر البيت، فالرهن بما فيه، وإن ارتهنه لخوف السرقة، فإن صاحب الخان يكون ضامنًا.

قال الفقيه أبو الليث رحمه الله: عندي لا يضمن صاحب الخان إذا لم يكن الدافع مكرهًا في الدفع، ونما الرهن، [كالثمر][5]، والولد رهن، ويأخذ قسطًا من الدين على اعتبار الفكاك[6].

وأما كسب الرهن[7] [وغلته][8]، فلا يكون رهنًا عند أبي حنيفة رضي الله عنه،

وهو متمكن من ذلك، ولكن لا يتمكن من إبطال حق الآخر في نصيبه فلا يجوز إعادة شيء منه إلى الراهن لأن فيه إبطال حق المرتهن المدعي) ٢١/ ١٣٢.

انظر: فتاوى قاضي خان ٣/ ٣٧٨، مجمع الضمانات ١/ ٢٦٦، الفتاوى الهندية ٥/ ٤٩٣.

(١) "فيه" سقط من (د، ز).

(٢) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٣) في (د، ز): أما إذا، بدلًا من قوله "ولو".

(٤) زاد في (ظ): أبي.

(٥) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): كالتمر.

(٦) انظر: فتاوى قاضي خان ٣/ ٣٧٨، مجمع الضمانات ١/ ٢٦٦، الفتاوى الهندية ٥/ ٤٩٣.

(٧) "الرهن" سقط من (ز).

(٨) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): وعليه.

خلافًا لهما رحمهما الله، والله سبحانه وتعالى أعلم.

الفصل الثاني

في الانتفاع بالرهن وفيمن يرهن مال غيره

ولو رهن رجل ثوبًا يساوي عشرين درهمًا بعشرة دراهم، [فلبسه][1] المرتهن بإذن الراهن، وانتقص[2] منه ستة دراهم، فلبسه مرة أخرى بغير إذن الراهن، وانتقص أربعة دراهم، ثم هلك الثوب، وقيمته عند الهلاك عشرة، قالوا: يرجع المرتهن على الراهن بدرهم واحد من دينه، ويسقط من دينه تسعة دراهم، ووجه ذلك أن الدين إذا كان عشرة دراهم، وقيمة الثوب يوم الرهن عشرين، كان نصف الثوب مضمونًا بالدين، ونصفه أمانة، فإذا انتقص من الثوب/ بلبسه بإذن الراهن ستة لا يسقط من الدين شيء؛ لأن لبس المرتهن بإذن [الراهن][3]، كلبس الراهن بنفسه؛ فلا يكون مضمونًا على المرتهن[4]. ٤٩٣أ

وما انتقص بلبسه بغير إذن الراهن، وهو أربعة دراهم، مضمون على المرتهن، فما وجب على المرتهن، وهو أربعة، يصير قصاصًا بقدره من الدين، فإذا هلك الثوب وقيمته بعد النقصان عشرة، نصفه مضمون، ونصفه أمانة، فبقدر المضمون يصير المرتهن مستوفيًا دينه، بقي من[5] دينه درهم واحد، [فلهذا يرجع على الراهن بدرهم واحد][6][7].

---

(١) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): فلبسها.

(٢) في (د، ز): وانتقصت.

(٣) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٤) انظر: بدائع الصنائع ٦/ ١٥٦، الهداية ٤/ ١٤٩، تبيين الحقائق ٦/ ٨٨، العناية ١٥/ ٦٧، مجمع الضمانات ١/ ٢٤٥.

(٥) زاد في (الأصل): ثمن.

(٦) المثبت من (ت، د، ز) وساقط من (الأصل، ظ).

(٧) انظر: البحر الرائق ٨/ ٣٠٩، مجمع الضمانات ١/ ٢٧٦، تنقيح الفتاوى الحامدية ٧/ ٤.

رجل رهن جارية ذات زوج بغير إذن الزوج جاز، وليس للمرتهن أن يمنع الزوج من غشيانها، فإن ماتت من غشيانها، صار كأنها ماتت بآفة سماوية، فيسقط دين المرتهن استحسانًا[1].

والقياس أن لا يسقط؛ لأن الزوج إنما وطئها بتسليط المولى، فصار كأن الراهن وطئها.

[ولو لم][2] تكن ذات زوج حين[3] رهنها، ثم زوجها بإذن المرتهن، فهذا والأول سواء.

وإن زوجها بغير إذن المرتهن، جاز النكاح، وللمرتهن أن يمنع الزوج من غشيانها[4]، فإن غشيها [الزوج][5]، يصير المهر رهنًا مع الجارية، وقبل الغشيان لا يكون المهر رهنًا؛ لأن المهر لا يتأكد قبل الدخول.

فإن ماتت الجارية من غشيانها في هذا الوجه، كان المرتهن بالخيار؛ إن شاء ضمن الراهن؛ لأن الهلاك حصل بتسليطه، وإن شاء ضمن الزوج، كما لو قتلها

---

(١) لأن الوطء من الزوج ليس بجناية فأشبه الموت من المرض.
انظر: فتاوى قاضي خان ٣/ ٣٨٠، البحر الرائق ٨/ ٢٧٧، مجمع الضمانات ١/ ٢٥٨، الفتاوى الهندية ٥/ ٤٣٧.

(٢) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): ولم.

(٣) "حين" سقط من (ظ).

(٤) لأنها عند الرهن لم تكن مشغولة بحق الغير لتعلق حق المرتهن بجميع أجزائها فكان له أن يمنع الزوج من غشيانها.
انظر: فتاوى قاضي خان ٣/ ٣٨٠، البحر الرائق ٨/ ٢٧٧، مجمع الضمانات ١/ ٢٥٨، الفتاوى الهندية ٥/ ٤٣٧.

(٥) المثبت من (ت، د، ز) وساقط من (الأصل، ظ).

الزوج، ثم يرجع الزوج على المولى إذا لم يعلم الزوج بالرهن[1].

رجل رهن شاة، وأباح للمرتهن[2] أن يشرب لبنها، [كان للمرتهن أن يشرب لبنها][3]، ولا يكون ضامنًا، فإن هلكت الشاة بعد ذلك عند المرتهن، قسم الدين على قيمة الشاة، و[على][4] قيمة اللبن، فما أصاب الشاة يسقط من الدين بقدره، وما أصاب اللبن يرجع المرتهن على الراهن؛ لأن شرب المرتهن بإذن الراهن، كشرب الراهن[5].

ولو كان الرهن ثوبًا، فجاء الراهن يفتكه، وبه خرق، فقال[6] الراهن: حدث[7] هذا في يد المرتهن قبل لبس المرتهن بإذنه، أو بعد ما نزع الثوب عن نفسه، وقال المرتهن لبسه، فتخرق، كان القول قول الراهن[8].

ولو أعار المرتهن الرهن من الراهن، أو آجره، أو أودعه، كان للمرتهن[9] أن

---

(١) بمعنى كتم ذلك عن المولى لأنه صار مغرورًا من جهته، وإن أعلمه بذلك لا يرجع على المولى لأنه لم يصر مغرورًا من جهته.
انظر: فتاوى قاضي خان ٣/ ٣٨٠، البحر الرائق ٨/ ٢٧٧، مجمع الضمانات ١/ ٢٥٨، الفتاوى الهندية ٥/ ٤٣٧.

(٢) في (ت): المرتهن.

(٣) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٤) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٥) انظر: فتاوى قاضي خان ٣/ ٣٨٠، بداية المبتدي ١/ ٢٣٨، العناية ١٥/ ١٠٢، مجمع الضمانات ١/ ٢٧٦، مجمع الأنهر ٤/ ٢٧٤، الدر المختار ٦/ ٥٢٢.

(٦) في (ظ): وقال.

(٧) في (ظ): حيث.

(٨) لأن المرتهن ادعى البراءة عن الضمان لاستعمال الثوب بإذن الراهن وهو ينكر فيكون القول له.
انظر: البحر الرائق ٨/ ٢٧١، مجمع الضمانات ١/ ٢٧٥، الفتاوى الهندية ٥/ ٤٧١.

(٩) في (د): المرتهن.

يسترده، والإجارة باطلة.

ولو كان الرهن مصحفًا، فأذن له الراهن في القراءة، فهلك قبل أن يفرغ من القراءة، لا يضمن المرتهن، والدين على حاله[1].

ولو كان المرتهن أعار الرهن من الراهن، فمات الراهن، وعليه ديون، فإن المرتهن يكون أحق بالرهن من الغرماء؛ لأن المرتهن كان بسبيل من استرداده في[2] حياته، فكذلك بعد مماته[3][4].

وإذا[5] أذن المرتهن الراهن[6] في أن يزرع الأرض المرهونة فزرع، لا يبطل الرهن، وله أن يسترد الرهن، وما دام في يد الراهن، لا يكون في ضمان/ المرتهن[7]. ٤٩٣ب

وليس للمرتهن أن يسافر بالرهن.

رجل له على رجل ألف درهم، فرهنه بها عبدًا يساوي ألف درهم، ثم تغير السعر، وانتقص[8]؛ حتى صار يساوي خمسمائة، ثم إن الراهن أعتقه، وهو معسر، [نفذ العتق، وسعى[9] العبد في خمسمائة، ولو أن العبد لم تنقص قيمته، ولكن قتله

---

(١) انظر: فتاوى قاضي خان ٣/ ٣٧٩، مجمع الضمانات ١/ ٢٧٧، الفتاوى الهندية ٥/ ٤٦٦.

(٢) زاد في (ت): حال.

(٣) في (د، ز): وفاته.

(٤) انظر: فتاوى قاضي خان ٣/ ٣٧٩، بدائع الصنائع ٦/ ١٥٦، درر الحكام ٢/ ١٦٠.

(٥) في (ت، د): وإن.

(٦) في (د، ز): للراهن.

(٧) انظر: المبسوط ٢١/ ١٦٣، البحر الرائق ٨/ ٢٦٦، مجمع الضمانات ١/ ٢٦٥، تنقيح الفتاوى الحامدية ٦/ ٤٦٣.

(٨) في (ت، د، ز): واتضع.

(٩) في (ظ): ويسعى.

عبد يساوي مائة، فأعتقه الراهن، وهو معسر][1]، سعى في قيمته مائة.

رجل رهن أمة تساوي ألفًا بألفي درهم، فزادت في بدنها خيرًا، [أو][2] في السعر؛ حتى صارت تساوي ألفي درهم، فلو أعتقها المولى، وهو معسر، سعت في ألف درهم، لا في كل الدين.

ولو لم تزدد[3] قيمتها، ولكنها ولدت ولدًا يساوي ألف درهم، ثم أعتقها[4] المولى، وهو معسر، سعيًا في ألف درهم[5]، لا [في][6] قدر [قيمتها][7][8].

ولو لم تزدد ولم تلد، لكن[9] قتلها[10] عبد يساوي ألفي درهم ودفع بها، فأعتقه المولى، سعى في ألف أيضًا.

رجل رهن عبدًا قيمته ألف بألفين، وازداد في بدنه[11]، أو [في][12] سعره؛ حتى صار يساوي ألفين، ثم دبره المولى، وهو معسر، سعى العبد[13] في جميع الدين[14]

---

(١) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٢) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): و.

(٣) في (د، ز): تزد.

(٤) في (د، ز): أعتقها.

(٥) "درهم" سقط من (ظ).

(٦) المثبت من (ت، د، ز) وساقط من (الأصل، ظ).

(٧) في (ت): قيمتيها، وفي (الأصل): قيمتها.

(٨) انظر: فتاوى قاضي خان ٣/ ٣٧٩، المبسوط ٢١/ ١٤٧، البحر الرائق ٨/ ٣٠٢، الفتاوى الهندية ٥/ ٤٥٧.

(٩) في (ت): ولكن.

(١٠) في (ظ): قيمتها.

(١١) في (ت): يديه.

(١٢) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(١٣) "العبد" سقط من (د، ز).

(١٤) زاد في (ت): فلو لم يسع المدبر في شيء؛ حتى أعتقه المولى وهو معسر، سعى في جميع الدين.

أيضًا؛ لأن[1] حق استيفاء هذا القدر تعلق برقبته على وجه يستوفي[2] من كسبه، فلا يسقط.

ولو ازداد في التدبير؛ حتى صار يساوي ألفي درهم، ثم أعتقه[3] [سعى][4] في ألفين[5]، والله أعلم.

نوع آخر فيمن يرهن مال غيره:

ولو استعار رجل من رجل عبدًا ليرهنه بدينه، فرهن، ثم إن معير الرهن أعتق العبد المرهون، وهو ،موسر ضمن المال [للمرتهن، وإن كان معسرًا، والراهن موسرًا، ضمن الراهن المال][6]، ولم يرجع على أحد، والمعير يرجع على الراهن إذا ضمن، وإن كانا موسرين، يضمن المرتهن أيهما شاء، وإن كانا معسرين، سعى العبد في جميع ذلك، ثم إن[7] العبد يرجع على أيهما شاء[8].

---

(١) زاد في (ظ): في.

(٢) زاد في (د، ز): عتقه.

(٣) "أعتقه" سقط من (ز).

(٤) المثبت من (ت، د)، وفي (الأصل، ز، ظ): يسعى.

(٥) قال في الفتاوى الهندية (رجل رهن رجلا عبدا يساوي ألفا بألفين وازدادت قيمته فبلغت ألفين ثم دبره المولى وهو معسر فإنه يسعى في جميع الدين، ولو لم يسع حتى أعتقه، يسعى في ألفين إذا كان العتق بعد التدبير، فإن دبره ثم ازدادت القيمة سعى في ألفين، فإن أعتقه بعد ذلك سعى في ألف) ٥/ ٤٥٧.

انظر: ٥/ ٤٦٣، المبسوط ٢١/ ١٤٧، بدائع الصنائع ٦/ ١٧١.

(٦) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٧) "إن" سقط من (ت، د).

(٨) انظر: تبيين الحقائق ٦/ ٨٨، العناية ٩/ ٤٧٩، فتح القدير ٧/ ١٢٨، البحر الرائق ٧/ ٢٧٧، حاشية ابن عابدين ٨/ ٣٥٦، تكملة رد المحتار ٢/ ٤٩٤.

رجل[1] استعار من آخر عينًا؛ ليرهنه بدينه حتى صحت الاستعارة، فله أن يرهنه بالدين قليلًا كان أو كثيرًا، إذا أطلق المعير، ولم يسم ما يرهنه به، وإن سمى المعير قدرًا وجنسًا، لا يجوز للمستعير أن يخالفه، فإن خالفه المستعير، فرهنه[2] بأقل مما سمى، أو أكثر، أو [بصنف][3] آخر، لا يجوز، ويصير ضامنًا[4].

وكذا لو استعاره ليرهنه عند فلان بعينه، فرهنه عند غيره، أو استعاره ليرهنه بالكوفة، فرهنه بالبصرة[5].

وللمعير أن [يأخذه][6] من المرتهن، وإن هلك في يد المستعير، إن هلك في يده قبل أن يرهنه، أو هلك بعدما رهنه وافتكه، لا ضمان عليه.

وإن هلك الرهن، فقال المالك: هلك عند المرتهن، وقال المستعير: هلك قبل أن أرهنه، أو بعدما [رهنته][7] وافتككته، كان القول قول الراهن مع يمينه[8].

---

(١) بياض في ظ.

(٢) في (ت): ورهنه.

(٣) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): نصف.

(٤) انظر: المبسوط ٢١/ ١٥٨، تبيين الحقائق ٦/ ٨٩، درر الحكام ٧/ ٢٠٩ البحر الرائق ٨/ ٣٠٥، مجمع الضمانات ١/ ١٨٩، مجمع الأنهر ٤/ ٢٩٨.

(٥) يكون ضامنا لأن هذا التقييد مفيد فقد يرضى الإنسان بأن يكون ماله في بلدة دون بلدة ومتى صار مخالفا فإنه يصير ضامنا قيمته وللمعير الخيار، إن شاء ضمن المستعير وتم عقد الرهن بينه وبين المرتهن، وإن شاء ضمن المرتهن ورجع المرتهن بما ضمن وبالدين على الراهن.
انظر: المبسوط ٢١/ ١٥٨، ١٥٩، تبيين الحقائق ٦/ ٨٩، درر الحكام ٧/ ٢٠٩ البحر الرائق ٨/ ٣٠٥، مجمع الضمانات ١/ ١٨٩، مجمع الأنهر ٤/ ٢٩٨.

(٦) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): يأخذ.

(٧) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): أرهنته.

(٨) انظر: فتاوى قاضي خان ٣/ ٣٨١، مجمع الضمانات ١/ ١٩٠، حاشية ابن عابدين ٦/ ٥١٦، تكملة رد المحتار ١/ ٧٨.

وإن رهنه المستعير على الوجه الذي أذن له المعير، كان على المستعير قدر ما سقط من دين الراهن.

وكذا[1] لو [دخله][2] عيب، [فسقط][3] بعض الدين، يضمن الراهن للمعير قدر ذلك.

ولو أن الراهن عجز عن الفكاك، [فقضى][4] المعير دين الراهن، كان للمعير أن/ يرجع على الراهن بقدر ما يسقط[5] من الدين عند الهلاك، ولا يرجع بأكثر من ذلك، حتى لو كانت قيمة الرهن ألفًا، فرهنه بألفين بإذن المعير، وافتكه [المالك][6] بألفي درهم، لا يرجع على الراهن بأكثر من ألف. ٤٩٤أ

وليس للمستعير أن ينتفع بالرهن لا قبل الرهن ولا بعد الفكاك، فإن فعل ضمن.

ولو استعمله قبل الرهن، ثم رهنه بمثل قيمته، يبرأ [عن][7] الضمان.

وليس هذا كرجل استعار شيئًا لينتفع به، فخالف، ثم عاد إلى الوفاق، حيث لا يبرأ عن الضمان.

ولو أن رجلًا عنده وديعة لإنسان، فرهنها عند رجل، [فهلكت][8] عنده،

---

(١) في (د، ز): وكذلك.

(٢) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): دخل.

(٣) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): يسقط.

(٤) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): يقضي.

(٥) في (ت): سقط.

(٦) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): المال.

(٧) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): من.

(٨) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): فهلك.

فجاء المالك، وضمن الراهن أو المرتهن، لا ينفذ الرهن؛ لأن الأول ضمن بالدفع إلى المرتهن، وعقد الرهن كان سابقًا على الدفع.

بخلاف ما لو كان مكان الوديعة غصب، و[1] ضمن المالك الغاصب؛ حيث يجوز الرهن.

ولو كان الغاصب أودع المغصوب عند غيره، ثم رهنه بعد ذلك من المدفوع إليه، [فهلك الرهن، ثم جاء المالك، فضمن[2] الغاصب، أو المدفوع إليه، [ورجع][3] المدفوع إليه][4] على الراهن، جاز الرهن في الوجهين.

ولو رهن ثم دفع، إن ضمن الراهن، جاز الرهن، ولو ضمن المرتهن، لا يجوز وإن رجع.

رجل أعار شيئًا له حمل ومؤنة؛ ليرهنه المستعير بدينه، فرهنه، قالوا: إن رد العارية يكون على المعير.

فرق بينها[5] وبين غيرها من العواري، حيث يكون الرد فيها على المستعير؛ لأن هذه إعارة فيها منفعة لصاحبها، فإنها تصير مضمونة في يد المرتهن، وللمعير أن يرجع على المستعير بقيمتها عند الهلاك.

الراهن إذا أجاز للمرتهن أن يودعها عند إنسان، أو يعير، أو يؤاجر، فإن أودع يكون رهنًا على حالها، وإن أعار لا يكون في ضمان المرتهن، ويخرج عن أن

---

(١) زاد في (الأصل، ظ): قد.

(٢) في (ظ): يضمن.

(٣) المثبت من (ظ)، وفي (الأصل، ت، د، ز): ويرجع.

(٤) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٥) في (ت): بين هذه.

يكون رهنًا، وكذلك الإجارة، غير أن للمرتهن أن يعيدها رهنًا في الإعارة، وليس له ذلك في الإجارة، [والاجارة][1] للراهن دون المرتهن.

ولو أذن له الراهن أن يرهنه، فرهنه من غيره، وسلمه إليه[2]، يخرج من الرهن الأول، والله أعلم بالصواب.

---

(١) المثبت من (ظ)، وفي (الأصل، ت، د، ز): والأجر.

(٢) "إليه" سقط من (د، ز).

الفصل الثالث

في العدل في باب الرهن، وفي جناية الرهن[1]، وفي الجناية على الرهن

يد العدل في باب الرهن بمنزلة يد المرتهن، حتى يكون الهلاك على المرتهن[2].

ويد العدل في المبيع[3] بمنزلة يد البائع، حتى يكون الهلاك على البائع.

وصورته: رجل باع عبدًا من إنسان، وتواضع البائع والمشتري على أن يكون المبيع في يد عدل، حتى يقبض البائع الثمن، جاز.

والعدل متى كان مسلطًا على بيع الرهن، فمات الراهن أو المرتهن، يبقى العدل/ على ما كان. ٤٩٤ب

ولو مات العدل تبطل الوكالة، ولا يقوم وارثه ولا وصيه مقامه[4].

وعلى هذا لو كان غير العدل مسلطًا على بيع الرهن، [فللعدل][5] أن يسلم الرهن إلى من كان في عياله.

ولو باع العدل الرهن، يخرج من أن يكون رهنًا، ويصير الثمن رهنًا مكان

---

(١) في (ت): المرتهن.

(٢) لأن العدل يمسك المبيع لحق البائع حتى يستوفي ثمنه فقامت يده مقام يده، والعدل في الرهن يمسك لحق المرتهن حتى يستوفي دينه فقامت يده مقام يده.
انظر: شرح مختصر الكرخي ٣/ ٨٥٦، المبسوط ٢١/ ٧٨، تبيين الحقائق ٦/ ٨٠، العناية ١٥/ ٣٠، البحر الرائق ٨/ ٢٩١، مجمع الأنهر ٤/ ٢٩٠ الفتاوى الهندية ٥/ ٤٥٤.

(٣) في (ت): البيع.

(٤) لأن الوارث إنما يخلف المورث فيما هو حق المورث وهذا حق الراهن والمرتهن وهما رضيا برأي العدل وما رضيا برأي وارثه.
انظر: المبسوط ٢١/ ٨٠، البحر الرائق ٨/ ٢٩٢، حاشية ابن عابدين ٦/ ٥٠٥، تكملة رد المحتار ١/ ٦٦.

(٥) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): والعدل.

الأول.

ولو باع العدل الرهن، وسلم إلى المرتهن الثمن، ثم استحق العبد، أو رد بعيب بقضاء قاض، فإن المشتري يرجع بالثمن على العدل، ثم العدل بالخيار إن شاء رجع على المرتهن بالثمن، وإن شاء رجع على الراهن.

ولو أن العدل باع الرهن، ولم يسلم الثمن[1] إلى المرتهن، حتى استحق العبد، أو رد بعيب بقضاء، فإن العدل لا يرجع على المرتهن[2].

ولو أن العدل أقر في الوجه الأول أنه باع وقبض الثمن، وسلمه إلى المرتهن، وأنكر المرتهن ذلك، كان القول قول العدل، ويبطل دين المرتهن، والقاضي يجبر العدل على بيع الرهن لقضاء الدين، فإن أبى يبيعه القاضي في قول علمائنا رحمهم الله[3].

وللعدل أن يبيع ما [يحدث][4] من الرهن من ولد أو ثمر؛ لأنه تبع الأصل.

رجل[5] رهن شيئًا بدين مؤجل، وسلط العدل على البيع مطلقًا، ولم يقل: إذا حل الأجل، فللعدل أن يبيعه قبل ذلك.

ولو مات العدل يوضع على يدي عدل آخر عن تراض، فإن[6] اختلفا في

---

(١) زاد في (الأصل): إليه.

(٢) انظر: المبسوط ٢١/ ٨٩، الهداية ٤/ ١٤٤، العناية ١٥/ ٤٠، درر الحكام ٧/ ١٩٢، مجمع الضمانات ١/ ٢٦٢، الفتاوى الهندية ٥/ ٤٤٥.

(٣) انظر: المبسوط ٢١/ ٨٩، الهداية ٤/ ١٤٤، العناية ١٥/ ٤٠، درر الحكام ٧/ ١٩٢، مجمع الضمانات ١/ ٢٦٢، الفتاوى الهندية ٥/ ٤٤٥.

(٤) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): حدث.

(٥) بياض في الأصل.

(٦) في (د، ز): وإن.

ذلك، وضعه القاضي على يدي عدل، وليس [للعدل الثاني][1] أن يبيع الرهن، وإن كان الأول مسلطًا على البيع[2].

ولو أن العدل باع الرهن في حياته، وتصادقوا على بيعه، إلا أن الراهن يقول باعه بمائة، والدين، وقيمة الرهن مائة أيضًا، وصدقه العدل في[3] ذلك، [وقال][4] المرتهن: لا، بل باعه بخمسين، كان القول قول المرتهن مع يمينه، والبينة بينة الراهن، وهذا خلاف[5] ما قدمناه[6].

ولو رهن مالًا، وقيمة الرهن مائة والدين مائة، ووكل الراهن المرتهن ببيعه، [فأقام][7] المرتهن [البينة][8] أنه باعه بتسعين، وأقام الراهن البينة على موت الرهن في يد المرتهن، قال محمد رحمه الله: يقضى ببينة المرتهن[9]، وقال أبو يوسف رحمه الله: يقضى ببينة الراهن[10].

---

(١) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): للثاني.

(٢) لأن الراهن لم يُوَكِّله في البيع إلا إذا مات الراهن كان للقاضي أن يبيعه بعد موت الراهن، وله أن يفوّض البيع إلى هذا العدل الثاني أو عدل آخر.
انظر: فتاوى قاضي خان ٣/ ٣٨٢، البحر الرائق ٨/ ٢٩٢، مجمع الضمانات ١/ ٢٦٥، حاشية ابن عابدين ٦/ ٥٠٥.

(٣) في (ت): على.

(٤) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): فقال.

(٥) في (ت): بخلاف.

(٦) انظر: المبسوط ٢١/ ١٢٥، البحر الرائق ٨/ ٢٧٣، الفتاوى الهندية ٥/ ٤٩٣.

(٧) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): فإن أقام بينة.

(٨) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٩) أن بينة المرتهن تثبت أمرا لم يكن وهو تحول الضمان من العين إلى الثمن، وبينة الراهن تقرر ضمانا كان ثابتا قبل الموت فكانت المثبتة أولى.
انظر: فتاوى قاضي خان ٣/ ٣٨٣، بدائع الصنائع ٦/ ١٧٥.

(١٠) أن بينة الراهن تثبت زيادة ضمان بنفيها بينة المرتهن فكانت المثبتة أولى.

وإذا باع العدل بالنسيئة، ذكر في الأصل أنه يجوز من غير تفصيل، قالوا: هذا إذا باعه بنسيئة معهودة[1]، أما إذا باعه بنسيئة غير معهودة؛ بأن باع[2] مثلًا إلى عشر سنين، ينبغي أن لا يجوز[3].

قال القاضي الإمام أبو علي النسفي رحمه الله: إذا تقدم من الراهن ما يدل على النقد بأن قال: إن المرتهن يطالبني ويؤذيني فبعه، حتى أنجو منه، فباعه بالنسيئة لا يجوز[4].

بمنزلة ما لو قال: بع عبدي، فإني أحتاج إلى النفقة.

٤٩٥أ ولو كان الرهن في يد المرتهن، ولم يكن/ ثمة عدل، وسلط الراهن المرتهن على بيعه، و[5] استيفاء دينه من ثمنه، [فباع][6] بالنسيئة، يجوز كيفما كان.

ولو كان في الرهن عدل، وسلطه على بيعه، وإيفاء الدين[7] من ثمنه، فباعه بالدراهم، وكان الدين دنانير، أو[8] على العكس، كان له أن [يصرف][9] الثمن إلى جنس الدين.

انظر: فتاوى قاضي خان ٣/ ٣٨٣، بدائع الصنائع ٦/ ١٧٥.

(١) "معهودة" سقط من (د، ز).

(٢) في (ت): باعه.

(٣) انظر: المبسوط ٢١/ ٨٤، بداية المبتدي ١/ ٢٣٤، تبيين الحقائق ٦/ ٨١، الجوهرة النيرة ١/ ٢٣٢، البحر الرائق ٨/ ٢٩٤.

(٤) انظر: المبسوط ٢١/ ٨٤، بداية المبتدي ١/ ٢٣٤، تبين الحقائق ٦/ ٨١، الجوهرة النيرة ١/ ٢٣٢، البحر الرائق ٨/ ٢٩٤.

(٥) "و" سقط من (ظ).

(٦) المثبت من (د، ز، ظ)، وفي (الأصل، ت): فباعه.

(٧) في (ت): دينه.

(٨) في (ظ): و.

(٩) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): يضرب.

وكذا لو باعه بالدراهم و[1] دينه حنطة، كان له أن يشتري بالدراهم حنطة، ويستوفي دينه.

وإذا غاب [الراهن][2]، والرهن على يدي عدل؛ فقال المرتهن: أمرك الراهن بالبيع، [و][3] قال العدل: لم يأمرني ببيعه، قال[4] أبو يوسف رحمه الله: لا أقبل بينة المرتهن [عليه][5]، والله أعلم بالصواب[6].

نوع آخر في جناية الرهن، وفي الجناية على الرهن:

وإذا ارتهن الرجل عبدين بألف درهم، قيمة كل واحد منهما ألف، فقتل أحدهما صاحبه، فإن الباقي يكون رهنًا بسبعمائة[7] وخمسين.

قال شمس الأئمة السرخسي رحمه الله: الأصل فيه أن يقول: نصف كل واحد من العبدين مشغول بنصف الدين، ونصف فارغ، فالنصف الذي هو مشغول من القاتل، جنى على نصف شائع من المقتول، نصف ذلك مما هو مشغول، ونصفه مما هو فارغ، وكذلك النصف الذي هو فارغ من القاتل، جنى على نصف شائع من

---

(١) زاد في (ت): كان.

(٢) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): الرهن.

(٣) "و" سقط من (د، ز).

(٤) زاد في (ظ): وقال.

(٥) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٦) قال في الخانية (العدل يجبر على البيع. قيل هذا إذا كان البيع مشروطًا في عقد الرهن. وقيل بأنه يجبر على كل حال. وهو الصحيح) ٣/ ٣٨٣. وقال في الحاشية (وكذا صحح الجبر على كل حال في شرحه على الجامع الصغير كما في النهاية ولم أر من صحح خلاف هذه الرواية) ٦/ ٥٠٤.

انظر: المبسوط ٢١/ ٧٩، تحفة الفقهاء ٣/ ٤٢، مجمع الأنهر ٤/ ٢٩١، تكملة رد المحتار ١/ ٦٤.

(٧) في (ت): بتسعمائة.

المقتول، نصفه من المشغول، ونصفه من الفارغ، وجناية الفارغ [على الفارغ][1] هدر، وجناية المشغول على المشغول هدر، وجناية المشغول على الفارغ هدر، وجناية الفارغ على المشغول معتبرة[2].

وإذا اعتبرت جناية الفارغ على المشغول، قام هذا الربع من الجاني مقام ذلك الربع من المجني عليه، فيتحول ما كان فيه، وذلك مائتان وخمسون، وقد كان فيه خمسمائة بأصل العقد، فيجتمع فيه سبعمائة وخمسون، ويسقط مائتان وخمسون حصة جناية المشغول على المشغول، [فإن][3] ذلك هدر، فيكون كالهالك من غير[4] صنع أحد.

قال شمس الأئمة [هذا][5] رحمه الله: وإذا أردت اختصار هذا الكلام، قلت: السبيل أن [تنظر][6] إلى مقدار الفارغ من الجاني، [فيتحول][7] مما كان من[8] المجني عليه قدر ذلك إلى الجاني؛ إن كان نصفًا فنصف، وإن كان ثلثًا فثلث، وإن كان عشرًا فعشر[9].

قال شمس الأئمة هذا رحمه الله: وأبو يوسف رحمه الله يستدل بهذه المسألة في

---

(١) المثبت من (ت، د) وساقط من (الأصل، ز، ظ).
(٢) انظر: المبسوط ٢١/ ١٦٧.
(٣) المثبت من (الأصل، ظ)، وفي (ت، د، ز): وإن.
(٤) في (ت): بغير، بدلًا من قوله "من غير".
(٥) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): السرخسي.
(٦) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): انظر.
(٧) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): فيتمول.
(٨) في (ت، د، ز): في.
(٩) انظر: المبسوط ٢١/ ١٦٨.

جواز الزيادة في الدين، فيقول: لما [ثبتت][1] الزيادة في الدين حكمًا في هذه المسألة في حق العبد الجاني، فكذلك يجوز إثباتها قصدًا[2].

وجناية العبد الرهن على الراهن في نفسه، جناية توجب مالًا، أو[3] على ماله، هدر في قولهم جميعًا.

ولو جنى على المرتهن[4]، فهي هدر في قول أبي حنيفة رحمه الله[5]، وعندهما معتبرة، إن شاء الراهن والمرتهن أبطلا الرهن، ودفعا بالجناية إلى المرتهن[6].

وإن قال المرتهن: لا [أطلب][7] الجناية/ ، فهو رهن بحاله. ٤٩٥ب

وإن جنى على مال المرتهن، فإنها لا تعتبر بالإجماع، إذا كانت قيمته والدين سواء، وإن كانت قيمته أكثر من الدين، فعن أبي حنيفة رضي الله عنه روايتان:

---

(١) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): ثبت.

(٢) انظر: المبسوط ٢١/ ١٦٨.

(٣) زاد في (ت): لا.

(٤) زاد في (ت): جناية.

(٥) لأن المرتهن في الرهن إذا كانت قيمته مثل الدين بمنزلة المالك في حكم جنايته، ألا ترى أنه لو جنى على غيره كان الفداء على المرتهن بمنزلة ما لو كان مالكا، فكذلك في الجناية عليه يجعل كالمالك فلا تعتبر جنايته عليه.
انظر: شرح مختصر الكرخي ٣/ ٩٨٣، المبسوط ٢١/ ١٧٩، بدائع الصنائع ٦/ ١٦٧، الهداية ٤/ ١٥١، مجمع الأنهر ٤/ ٢٩٥.

(٦) لأن المرتهن غير مالك للعين والمستحق بالجناية ملك العبد، وإذا كان المرتهن منه كأجنبي آخر يعتبر جنايته عليه كما يعتبر على غيره، وهذا على أصلهما مستقيم فإن عندهما جناية المغصوب على الغاصب معتبرة، فكذلك جناية المرهون على المرتهن لأن كل واحد منهما ضامن غير مالك
انظر: شرح مختصر الكرخي ٣/ ٩٨٣، المبسوط ٢١/ ١٧٩، بدائع الصنائع ٦/ ١٦٧، الهداية ٤/ ١٥١، مجمع الأنهر ٤/ ٢٩٥.

(٧) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): أطالب.

[في][1] رواية: يعتبر مقدار الأمانة، [وفي][2] رواية أخرى: لا يثبت حكم الجناية[3].

وجنايته على ابن الراهن وابن المرتهن؛ كالجناية على الأجنبي.

وإذا قتل العبد الرهن قتيلًا خطأ[4]، يقال[5] للمرتهن: افد العبد من الجناية، فإذا فداه كان دينه على حاله، ولا يرجع على الراهن[6] بشيء من الفداء، وليس للمرتهن أن يدفع العبد.

وإن أبى المرتهن أن يفدي، قيل للراهن: ادفع العبد أو افده بالدية، فأيهما فعل سقط الدين[7].

وإن لحقه دين باستهلاك، وذلك يستغرق رقبته، فإن أدى المرتهن، [فدينه][8] على حاله، وإن أبى قيل للراهن: بعه في الدين، أو أد، فإن أدى [بطل][9] دين

---

(١) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٢) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): و.

(٣) قال القدوري (و قد روي عن أبي حنيفة أن حكم الجناية يثبت بمقدار الأمانة لأنه ليس بضمانه، فيصير كعبد الوديعة. وقال في الرواية الأخرى : لا يثبت حكم الجناية، لأن مقدار الأمانة رهن في يده، فهو كمقدار المضمون) شرح مختصر الكرخي ٣/ ٩٨٥.
انظر: بدائع الصنائع ٦/ ١٦٨، العناية ١٠/ ١٩٠، مجمع الضمانات ١/ ١١٥، الفتاوى الهندية ٥/ ٤٨١.

(٤) في (ت): بخطأ.

(٥) في (د، ز): فقال.

(٦) في (ظ): الرهن.

(٧) لأن الملك له وأيهما فعل سقط دين المرتهن به لأن العبد قد هلك بالدفع بسبب كان في يد المرتهن وكذا بالفداء لأنه كالحاصل له بعوض.
انظر: بداية المبتدي ١/ ٢٣٧، الهداية ٤/ ١٥٢، تبيين الحقائق ٦/ ٩٢، العناية ١٥/ ٨٧، درر الحكام ٧/ ٢١٣، مجمع الضمانات ١/ ٢٨٤، الفتاوى الهندية ٥/ ٤٩١.

(٨) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): فديته.

(٩) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): يبطل.

المرتهن، وإن باع صرف ثمنه إلى دين العبد، فإن فضل منه شيء، فإن كان دين غريم العبد مثل دين المرتهن أو أكثر، بطل دين المرتهن، وما فضل للراهن، وإن كان دين العبد أقل، سقط من دين[1] المرتهن بقدر دين العبد، وما فضل من ثمن العبد يبقى رهنًا.

ولو كان قيمة العبد ألفين يقال لهما: افديا، ويكون الفداء عليهما نصفين.

فإن اتفقا على الدفع، بطل دين المرتهن.

فإن قال المرتهن: أنا أفدي، وقال [الراهن][2]: أنا أدفع، فللمرتهن أن يفدي، ويكون متطوعًا في حصة الأمانة[3].

فإن قال الراهن: أنا أفدي، وقال المرتهن: أنا أدفع، فللراهن أن يفديه، ويحتسب على المرتهن نصف الفداء من دينه، فإن كان نصف الفداء مثل الدين أو أكثر، بطل الدين، وإن كان أقل، سقط بقدر نصف الفداء، وكان العبد رهنًا بما بقي.

فإن كان المرتهن فداه، والراهن حاضر، فهو متطوع، وإن كان غائبًا، لم يكن متطوعًا في قول أبي حنيفة رضي الله عنه[4].

---

(١) في (ت): الدين.

(٢) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): المرتهن.

(٣) لأنه تبرع بفداء ملك الغير ولم يكن مجبرا عليه.

انظر: المبسوط ٢١/ ١٧٢، انظر: بداية المبتدي ١/ ٢٣٧، الهداية ٤/ ١٥٢، تبيين الحقائق ٦/ ٩٢، العناية ١٥/ ٨٧، درر الحكام ٧/ ٢١٣، مجمع الضمانات ١/ ٢٨٤، الفتاوى الهندية ٥/ ٤٩١.

(٤) قال في المبسوط (على قول أبي حنيفة رحمه الله لا يكون هو متطوعا في نصيب الراهن من الفداء فيرجع على الراهن بنصف ذلك الفداء، ولا يكون العبد به رهنا لأن هذا بمنزلة الزيادة في الدين فلا يثبت في حكم الرهن، بخلاف ما إذا كان الراهن حاضرا ففداه المرتهن، فإنه يكون متطوعا في نصيب الراهن من الفداء ولا يرجع عليه بشيء منه) ٢١/ ١٨٣.

وقال أبو يوسف وزفر والحسن رحمهم الله: المرتهن متطوع، حاضرًا كان الراهن أو غائبًا[1].

والمرهونة إذا ولدت ولدًا، فقتل إنسانًا خطأ، فلا ضمان على المرتهن، وضمانه على الراهن، يخير بين الدفع والفداء[2]، فإن فدى، فهو رهن مع أمه على حاله، فإن اختار الدفع، فقال المرتهن: أنا أفدي، فله ذلك.

وكذلك لو استهلك مال إنسان، فخوطب الراهن بالبيع أو أداء الدين.

ولو رهن عبدًا ودابة، فجناية الدابة على العبد هدر، وجناية العبد على الدابة معتبرة؛ حسب جنايته على [عبد][3] مثله، والله أعلم بالصواب.

المقطعات:

طعام الرقيق المرهون، وعلف الدابة المرهونة، وأجر[4] الراعي، يكون على الراهن.

انظر: بدائع الصنائع ٦/ ١٦٧، بداية المبتدي ١/ ٢٣٧، الهداية ٤/ ١٥٢، تبيين الحقائق ٦/ ٩٢، العناية ١٥/ ٩١، البحر الرائق ٨/ ٣١٣، مجمع الضمانات ١/ ٢٨٥، الفتاوى الهندية ٥/ ٤٨٠.

(١) وجه قول أبي يوسف وزفر والحسن رحمهم الله بأن المرتهن متطوع في الفداء لا يرجع بشيء منه على الراهن حاضرا كان الراهن أو غائبا، لأن نصف المرهون أمانة في يد المرتهن كالوديعة، والمودع إذا فدى الوديعة من الجناية كان متطوعا، وهذا لأنه تعين التزامه باختياره من غير أن يكون مضطرا إليه ومجبرا عليه، ففي النصف الذي هو أمانة ليس للمرتهن ملك العين ولا حق استيفاء الدين من المالية.

انظر: المبسوط ٢١/ ١٨٣، بدائع الصنائع ٦/ ١٦٧، بداية المبتدي ١/ ٢٣٧، الهداية ٤/ ١٥٢، تبيين الحقائق ٦/ ٩٢، العناية ١٥/ ٩١، البحر الرائق ٨/ ٣١٣، مجمع الضمانات ١/ ٢٨٥، الفتاوى الهندية ٥/ ٤٨٠.

(٢) في (د، ز): وبين الفداء.

(٣) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): عبده.

(٤) في (ت، د): وأجرة.

وأجرة المأوى والمسكن، يكون على المرتهن.

وإصلاح دبر الدابة، وجراحة الرقيق، والدواء[1] على المرتهن، إذا كان الدين وقيمة الرهن سواء.

وإن كان الدين أقل من القيمة، فالمعالجة على الراهن/[2]. ٤٩٦أ

وأجرة ظئر[3] [ولد][4] الرهن، وسقي البستان، والتلقيح، والجذاذ[5]، والقيام بمصالحه على الراهن، سواء كان في الرهن فضل، أم لا.

وكل ما يجب لحفظه، أو[6] [لرده][7] إلى يد المرتهن، فهو على المرتهن في

---

(١) في (ظ): والدواب.

(٢) قال أبو الحسين القدوري (كل نفقة كانت لمصلحة الرهن وتبقيته فهو على الراهن، وكل ما كان لحفظه أو لرده إلى يد المرتهن أو لرد جزء منه فهو على المرتهن) شرح مختصر الكرخي ٣/ ٩٢٨ .
انظر: فتاوى السغدي ٢/ ٦٠٦، تحفة الفقهاء ٣/ ٤٣، الهداية ٤/ ١٣٠، تبيين الحقائق ٦/ ٦٨، البحر الرائق ٨/ ٢٧٢، درر الحكام ٧/ ١٦٧، الفتاوى الهندية ٥/ ٤٥٤.

(٣) الظئر: (مهموز) العاطفة على غير ولدها - المرضعة له من الناس والإبل - الذكر والأنثى في ذلك سواء.
انظر: لسان العرب ٤/ ٥١٤.

(٤) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): الولد.

(٥) الجذاذ - بالكسر أو الضم - هو ما كسر من الشيء، وضمه أفصح من كسره، والجذ: القَطع المستأصل، والإسراع، ويقال: جذَذت الحبل، فانجذ، أي: تقَطَع فهو مجذوذ.
ومنه قوله تعالى: ﴿عَطَآءً غَيۡرَ مَجۡذُوذٍ﴾ هود ١٠٨، أي: غير مقطوع، وأوان الجذاذ - بكسر الجيم - زمان صرم النخيل إذا يبس ثمرها، والجذاذ القطع، يقال: الجذاذ، والصرام في النخل، والقطاف في الكرم، واللقاط فيما يتناثر كالخوخ وغيره.
انظر: لسان العرب مادة «ج ذ ذ» ٣/ ١٠٢، والمصباح المنير، مادة «ج ذ ذ»، ص ٥٥.

(٦) زاد في (الأصل): إلى.

(٧) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): رده.

الروايات المشهورة، وإن كانت قيمة الرهن أكثر[1].

وروي عن أبي يوسف رحمه الله أن قيمة الرهن، إذا [كانت][2] أكثر من الدين، كان على المرتهن بقدر المضمون، وعلى الراهن بقدر الأمانة، و[ما][3] يجب على الراهن[4]، إذا أداه المرتهن بغير إذنه، فهو متطوع[5]، وكذلك ما يجب على المرتهن، إذا أداه الراهن.

ولو أنفق المرتهن على الرهن بأمر القاضي، [يرجع عليه، وكذلك الراهن إذا أدى ما يجب على المرتهن بأمر القاضي[6] أو بأمر صاحبه، يرجع عليه، وروى أبو يوسف عن أبي حنيفة رضي الله عنهما، إذا كان الراهن غائبًا، فأنفق المرتهن بقضاء القاضي][7]، رجع عليه، وإن كان حاضرًا، لم يرجع عليه[8].

وقال أبو يوسف رحمه الله: يرجع في الوجهين[9].

---

(١) انظر: فتاوى السغدي ٢/ ٦٠٦، تحفة الفقهاء ٣/ ٤٣، الهداية ٤/ ١٣٠،تبيين الحقائق ٦/ ٦٨، البحر الرائق ٨/ ٢٧٢، درر الحكام ٧/ ١٦٧، الفتاوى الهندية ٥/ ٤٥٤.

(٢) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): كان.

(٣) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٤) انظر: الهداية ٤/ ١٣١، الاختيار تعليل المختار ٢/ ٧٠، العناية ١٤/ ٤٧٧ مجمع الأنهر ٤/ ٢٧٦.

(٥) لأنه تبرع بالإنفاق على ملك الغير بغير أمره.
انظر: المبسوط ٢١/ ١١١، تنقيح الفتاوى الحامدية ٧/ ١، الفتاوى الهندية ٥/ ٤٥٥.

(٦) من قوله "يرجع عليه" إلى قوله "المرتهن بأمر القاضي" سقط من (ظ).

(٧) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٨) لأن القاضي له ولاية على كل أحد منهما، فإذا امتنع من الإنفاق أضر بالآخر، فجاز للقاضي أن يأذن ويجعل ذلك دينا عليه.
انظر: شرح مختصر الكرخي ٣/ ٩٣٤، المبسوط ٢١/ ١١١، تنقيح الفتاوى الحامدية ٧/ ١، الفتاوى الهندية ٥/ ٤٥٥.

(٩) قال في الحاشية (وهي فرع مسألة الحجر، لأن القاضي لا يلي على الحاضر ولا ينفذ أمره عليه، لأنه لو نفذ أمره عليه لصار محجورا عليه، وهو لا يملك حجره عنده، وعند أبي يوسف يملك

وإذا شهد أحد الشاهدين بالرهن بمائة، وشهد[1] الآخر بالرهن بمائتين، فشهادتهما باطلة عند أبي حنيفة رضي الله عنه[2].

وإن شهد أحدهما [بمائة، والآخر بمائة وخمسين، إن كان المدعي يدعي مائة، لا تقبل شهادتهما، وإن كان المدعي يدعي][3] مائة وخمسين، [فالشهادة][4] مقبولة بالمائة، ويقضى بالرهن بمائة، وهذا عندهم جميعًا[5].

بخلاف البيع، [فإن في البيع][6] إذا شهد أحد الشاهدين بالبيع بمائة، والآخر بالبيع بمائة وخمسين، والبائع يدعي البيع[7] بمائة وخمسين، لا تقبل هذه الشهادة، ولا يقضى بالبيع بمائة، وإن[8] اتفق الشاهدان على المائة.

وإذا قال الراهن: رهنتك هذا الثوب وقبضته مني، وقال المرتهن: رهنتني هذا العبد وقبضته منك، وأقاما البينة، فالبينة بينة المرتهن، إذا كان العبد والثوب قائمين

فينفذ أمره عليه) ٦/ ٤٨٨.

انظر: بدائع الصنائع ٦/ ١٥٢، الهداية ٤/ ١٣١، العناية ١٤/ ٤٧٨.

(١) "شهد" سقط من (ت).

(٢) لاختلاف الشاهدين في المشهود به من المال لفظا ومعنى، فالمائة غير المائتين وبدون ثبوت الدين لا يثبت الرهن.

انظر: المبسوط ٢١/ ١٢٥، البحر الرائق ٨/ ٢٧٣، الفتاوى الهندية ٥/ ٤٩٣.

(٣) المثبت من (ت، د، ز) وساقط من (الأصل، ظ).

(٤) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): والشهادة.

(٥) لاتفاق الشاهدين على المائة لفظا ومعنى، والخمسون عطف على المائة في شهادة أحدهما.

انظر: المبسوط ٢١/ ١٢٥، البحر الرائق ٨/ ٢٧٣، الفتاوى الهندية ٥/ ٤٩٣.

(٦) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٧) "البيع" سقط من (ت).

(٨) في (د، ز): وإذا.

في يدي المرتهن[1].

وإن كانا هالكين، وقيمة ما يدعيه الراهن أكثر، فالبينة بينة الراهن[2].

ومعنى قوله ﷺ: «لا يغلق الرهن»[3] ما ذكره الشيخ الكرخي رحمه الله، أن أهل العلم من السلف؛ كطاوس وإبراهيم وغيرهما، اتفقوا أن المراد به[4]: لا يحتبس الرهن احتباسًا لا يمكن فكاكه؛ بأن يصير مملوكًا للمرتهن[5]، واستدل عليه بقول

---

(١) لأنه هو المدعي المحتاج إلى إثبات حقه بالبينة في العين التي ادعاها والراهن منكر لذلك، ثم الإلزام في بينته دون بينة الراهن لأن الرهن لا يتعلق به اللزوم في جانب المرتهن وهو متمكن من الرد متى شاء، فالعين التي أثبت الراهن بينة الرهن منها قد انتفى ذلك بجحود المرتهن، فإن جحوده أقوى من رده وتبقى دعوى المرتهن حقه في العين الأخرى وقد أثبته بالبينة وهو لازم في جانب الراهن.

انظر: المبسوط ٢١/ ١٣٠، بدائع الصنائع ٦/ ١٧٤، البحر الرائق ٨/ ٢٧٣، تنقيح الفتاوى الحامدية ٤/ ٢٥٦، حاشية ابن عابدين ٧/ ١٩٠.

(٢) لأن المرتهن صار مستوفيا دينه بهلاك الرهن، فالراهن هو المدعي للزيادة فيما أوفى وقد أثبته بالبينة.

انظر: المبسوط ٢١/ ١٣٠.

(٣) أخرجه عن معاوية: ابن أبي شيبة في مصنفه، في الرجل يرهن الرجل فيهلك ٤/ ٥٢٥، ٢٢٨٠٠ ولفظه: " عن معاوية بن عبدالله بن جعفر أن رجلًا رهن دارًا إلى أجل، فلما حلَّ الرهن قال المرتهن: داري. فقال رسول الله ﷺ: "لا يغلق الرهن"، وكذا أخرجه البيهقي في سننه الكبرى، كتاب البيوع، باب ما روي في غلق الرهن ٦/ ٤٤، ١١٠٢٠ وقال: " هذا مرسل".

وأخرجه ابن ماجه في سننه من طريق أبي هريرة- رضي الله عنه-، كتاب الرهون، باب لا يغلق الرهن ٢/ ٨١٦، ٢٤٤١، والحاكم في مستدركه، كتاب البيوع ٢/ ٥٨، ٢٣١٥ وقال: " صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه" والدارقطني في سننه، كتاب البيوع ٣/ ٣٢، ١٢٦ وقال: "هذا إسناد حسن متصل". وأخرجه الإمام مالك في الموطأ، كتاب الأقضية، باب: ما لا يجوز من غلق الرهن ٢/ ٧٢٨، ١٤١١ مرسلًا عن سعيد بن المسيب.

(٤) في (ت): منه.

(٥) انظر: شرح مختصر الكرخي ٣/ ٩٢٢.

القائل[1]:

وفارقتـــك بـــرهن لا فكـــاك لـــه يـوم الـوداع فأمـسى الـرهن قـد غلقـا[2]

يعني: احتبس[3] قلب المحب عند الحبيب على وجه لا يمكن فكاكه[4].

وعـن الزهـري رحمـه الله قـال: كـانوا في الجاهليـة يرتهنـون ويـشترطون عـلى الراهن أنه إن لم [يقض][5] الـدين إلى وقـت كـذا، فـالرهن مملـوك للمـرتهن، فأبطـل رسول الله ﷺ ذلك بقوله: «لا يغلق الرهن».

هشام عن محمد رحمهما الله قـال: كـل شيء يـضمن في الغـصب، فإنـه إذا كـان رهنًا، يذهب منه بحساب ذلك، وكل شيء لا يـضمن بالغـصب[6]، فإنـه لا يـضمن المرتهن من ذلك.

ولو غصب غلامًا شابًّا، فشاخ في يده، [فإنه][7] يضمن النقصان.

وكذلك في الرهن، يذهب [منه][8] بالحساب.

رجلان لكل واحد منهما ألف على رجل، فارتهنا منه أرضًا بدينهما وقبضاها، ٤٩٦ب

---

(١) في (ت): الشاعر.

(٢) البيت لزهير بن أبي سلمى.
انظر: ديوان زهير ص٣٩.

(٣) زاد في (الأصل): عليه.

(٤) قال أبو عبيد في غريب الحديث: (قوله: (لا يغلق الرهن) قد جاء تفسيره عن غير واحدٍ من الفقهاء في رجل دفع إلى رجل رهنًا وأخذ منه دراهم، فقال: إن جئتك إلى كذا وكذا وإلا فالرهن لك بحقك. فقال: لا يغلق الرهن. قال أبو عبيد: فجعله جوابًا لمسألتهن وقد روي عن طاوس نحو هذا) ٢/ ٢١٤.

(٥) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ت، ظ): يقبض.

(٦) في (ت): في الغصب.

(٧) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٨) المثبت من (ت، د، ز) وساقط من (الأصل، ظ).

ثم قال أحد المرتهنين: إن المال الذي لنا على فلان باطل، والأرض في [أيدينا][1] تلجئة، قال أبو يوسف رحمه الله: يبطل الرهن، [وقال محمد رحمه الله: لا يبطل الرهن][2]، ويبرأ من حصته/ ، والرهن بحاله.

رجل[3] قال لآخر: أقرضني، فقال: لا، إلا برهن، فرهنه رهنًا، ثم ضاع الرهن قبل أن يقرضه، ولم يكن سمى القرض، قال: يعطيه ما شاء.

[فإن][4] قال: أعطيك فلسًا، قال محمد رحمه الله: لا يستحسن أقل من درهم[5].

وقد ذكرنا قول أبي يوسف رحمه الله في المسألة فيما تقدم.

رجل[6] له على رجل مائة دهم، فأعطاه ثوبًا، فقال: هذا رهن ببعض حقك، فهلك في يده، قال أبو يوسف رحمه الله: يهلك بما شاء المرتهن.

وقال زفر رحمه الله: يهلك بالقيمة بمنزلة الشراء الفاسد[7]، والله سبحانه وتعالى أعلم الصواب.

---

(١) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): أيديهما.

(٢) المثبت من (ت، د، ز) وساقط من (الأصل، ظ).

(٣) بياض في ظ.

(٤) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): وإن.

(٥) لأنه مقبوض على سوم الرهن ولا تسمية في القرض فلا يمكن اعتبار قيمته، إذ لا تقدير في القرض فيعطيه ما شاء، لأن الإبهام جاء من قبله ولا يصدق في أقل من درهم، لأن العادة لم تجر في اقتراض أقل من درهم.
انظر: البحر الرائق ٨/ ٢٦٨، مجمع الضمانات ١/ ٢٤٩

(٦) بياض في ظ.

(٧) انظر: فتاوى قاضي خان ٣/ ٣٧٣، البحر الرائق ٨/ ٢٦٤، مجمع الضمانات ١/ ٢٥٩.

كتاب المزارعة[1]

بسم الله الرحمن الرحيم

هذا الكتاب يشتمل على أربعة فصول:

الفصل الأول: في الشروط التي تصح بها المزارعة والمعاملة.

الفصل الثاني: في بيان ما يجب على المزارع من الأعمال و[في][2] النفقة على الزرع.

الفصل الثالث: في المزارعة يشترط فيها المعاملة، وفي الخلاف في[3] المزارعة.

الفصل الرابع: في التزويج والخلع والصلح عن دم العمد في المزارعة والمعاملة.

[قال رضي الله عنه][4]: وإنما أوردت هذا الفصل لدقة مسائله، وإن قل وقوعها.

---

(١) المزارعة لغة: مفاعلة من الزرع، والزرع هو طرح البَذْر، وقيل: الزرع: هو الإنبات. يقال: يزرع الله الزرع. يُنَميه حتى يبلغ غايته. ويقال: زرعه الله. أي: أنبته.
المزارعة شرعًا: عبارة عن العقد في المزارعة ببعض الخارج.
انظر: لسان العرب مادة «ز ر ع» ٤/ ٣٥٨، ٣٥٩، الجوهرة النيرة ١/ ٣٧١، درر الحكام شرح غرر الأحكام ٢/ ٣٢٥، مجمع الأنهر ٢/ ٤٩٩.

(٢) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٣) "في" سقط من (ز).

(٤) المثبت من (د، ز، ظ) وساقط من (الأصل، ت).

الفصل الأول

في الشروط التي تصح بها المزارعة والمعاملة[1]

قال أبو حنيفة رضي الله عنه: المزارعة والمعاملة فاسدتان[2].

وقال أبو يوسف [ومحمد][3] [رحمهما][4] الله: جائزتان؛ لأنه عقد يعقد للشركة في الخارج، فتجوز كالمضاربة، واستدلالًا بالعادة الظاهرة في جميع البلدان من غير نكير[5].

---

(١) المعاملة قد تسمى مساقاة. والمساقاة لغة: مفاعلة من السقي: وهي دفع الرجل إلى الرجل النخل أو الكرم ليَعْمره ويسقيه ويقوم بمصلحته من الإبار وغيره.
المساقاة شرعًا: دفع الشجر إلى من يصلحه بجزء من ثمره.
انظر: لسان العرب مادة «س ق ى» ٤/ ٦٢١، أنيس الفقهاء، ص ٢٧٤.

(٢) الاستئجار ببعض الخارج من النصف والثلث والربع ونحوه، استئجار ببدل مجهول وأنه لا يجوز كما في الإجارة.
انظر: الجامع الصغير ١/ ٤٦٩، فتاوى السغدي ٢/ ٥٤٧، المبسوط ٢٣/ ٢، بدائع الصنائع ٦/ ١٧٥، الهداية ٤/ ٥٣، الاختيار تعليل المختار ٣/ ٨٥، تبيين الحقائق ٥/ ٢٧٨، العناية ١٤/ ٨٧، درر الحكام ٧/ ٤٩٤.

(٣) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٤) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): رحمه.

(٥) لما روي أن النبي عليه الصلاة والسلام ((عامل أهل خيبر على نصف ما يخرج من ثمر أو زرع)) أخرجه البخاري في كتاب الحرث والمزارعة، باب المزارعة بالشطر حديث (٢٣٢٨)، ومسلم ٢/ ١١٨٦، كتاب المساقاة والمعاملة حديث ١/ ١٥٥١، ولأنه عقد شركة بين المال والعمل فيجوز اعتبارا بالمضاربة والجامع دفع الحاجة ، فإن ذا المال قد لا يهتدي إلى العمل والقوي عليه لا يجد المال ، فمست الحاجة إلى انعقاد هذا العقد بينهما.
انظر: الجامع الصغير ١/ ٤٦٩، فتاوى السغدي ٢/ ٥٤٧، المبسوط ٢٣/ ٢، بدائع الصنائع ٦/ ١٧٥، الهداية ٤/ ٥٣، الاختيار تعليل المختار ٣/ ٨٥، تبيين الحقائق ٥/ ٢٧٨، العناية ١٤/ ٨٧، درر الحكام ٧/ ٤٩٤.

ولأبي حنيفة – رضي الله عنه – ما روي عن النبي ﷺ أنه نهى عن المحاقلة[1][2]، وهي المزارعة.

وعنه ﷺ أنه نهى عن المخابرة[3][4].

---

(١) المُحَاقَلَةُ هي اكتراء الأرض بالحنطة، وقيل: هي المزارعة على نصيب معلوم كالثلث والربع ونحوهما، وقيل بيع الطعام في سنبله بالبر، وقيل بيع الزرع قبل إدراكه، وإنما نهي عنها؛ لأنها من المكيل، ولا يجوز فيه إذا كانا من جنس واحد إلا مثلا بمثل ويدا بيد، وهذا مجهول لا يدرى أيهما أكثر. قال الألباني: جاء عن طريق أبي الزبير عن جابر فلا يطمئن القلب لصحة هذا الحديث في وجود هذه الضعفة، السلسلة الضعيفة ٢/ ٤٩١،

انظر: مشارق الأنوار ١/ ٢٠٩، النهاية في غريب الأثر ١/ ٤١٦، غريب الحديث لابن سلام ١/ ٢٢٩، ٢٣٠، غريب الحديث لابن قتيبة ١/ ١٩٤، غريب الحديث لابن الجوزي ١/ ٢٢٩، لسان العرب مادة «ح ق ل» ١١/ ١٦٠، مختار الصحاح مادة «ح ق ل»، ص ٦٢.

(٢) أخرجه أبو داود في السنن كتاب البيوع، باب في التشديد في ذلك رقم ١٣٤٠٠، ٣/ ٢٦٠، والنسائي في المجتبى كتاب الإيمان، باب ذكر الأحاديث المختلفة في النهي عن كراء الأرض رقم (٣٨٩٩، ٧/ ٤٠، وابن ماجه في السنن كتاب الرهون، باب المزارعة بالثلث، رقم ٢٤٤٩ من حيث جابر نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم من المحاقلة والمزاينة والمعايرة، ٢/ ٨١٩ وصححه الحافظ ابن حجر في فتح الباري ٥/ ٣٢.

(٣) ذكر ابن الأثير أن المخابرة مشتقة من الخبرة أى النصيب وقيل من الخبار وهى الأرض اللينة، وقيل: أصل المخابرة من خيبر؛ لأن النبى ﷺ أقرها في أيدى أهلها على النصف من محصولها فقيل خابرهم أى عاملهم في خيبر. وكان أبو عبيد يقول: لهذا سمي الأكاَّر الخبير لأنه يخابر الأرض والخبير هو الأكاَّر.

وقد اختلف في معناها فذهب الحنفية، والمالكية، وبعض الشافعية، والحنابلة إلى أنها والمزارعة بمعنى واحد، فتكون المخابرة هى المزارعة على نصيب معين كالثلث والربع وغيرهما، ويسميها أهل العراق القراح. وروي عن أصحاب الإمام أحمد إذا كان البذر كله من العامل فالزرع له وعليه أجرة الأرض وهي المخابرة. انظر: المبسوط ١٣/ ٢٢، روضة الطالبين ١/ ١٧١، المغني ٥/ ٢٨١، التاج والإكليل ٩/ ٤٧٧.

انظر: النهاية في غريب الحديث والأثر لابن الأثير ٢/ ٧، غريب الحديث لأبى عبيد ١/ ٢٨٧، عمدة القارى للعيني ١٠/ ١٧١، فتح البارى لابن حجر ٥/ ١٢.

(٤) أخرجه الإمام مسلم في الصحيح، كتاب البيوع، باب الأرض تمنح، رقم ١٥٥٠، ٣/ ١٨٨٤ من

وقال النبي ﷺ: من لم يذر المخابرة؛ فليأذن بحرب من الله ورسوله[1].

والمخابرة هي المزارعة بلغة أهل المدينة[2]، ومنها[3] سمي الأكار[4] خبيرًا[5]، و[6] إنما سميت مخابرة؛ لأن أول ما ظهرت، ظهرت[7] بخيبر[8].

والقياس أن[9] تقتضي الفساد[10]؛ لأن المزارعة [في][11] الحقيقة استئجار للعامل ببعض ما يخرج من عمله، أو إجارة الأرض ببعض ما يخرج، إذا كان البذر من قبل العامل، والإجارة بمثل هذا فاسدة؛ لأن الأجرة معدومة ومجهولة[12].

والدليل [على][13] أنها تنعقد إجارة؛ إجماعهم على أنها لا تنعقد إلا مؤقتة، والوقت لا يشترط إلا لتقدير المنفعة، وفي المضاربة[14] لا يعتبر إعلام قدر العمل[1].

رافع بن خديج رضي الله عنه.

(١) أخرجه أبو داود رقم الحديث (٣٤٠٦) وعن طريق البيهقي في سننه ٦/ ١٢٨ في الحديث (١١٤٧٧).

(٢) انظر: المصباح المنير مادة (خبر) ٣/ ١٠، الصحاح في اللغة مادة (ضر) ١/ ٢١١.

(٣) في (د، ز): ومنه.

(٤) الأكار الذي يعمل في الكرم أو البستان.
انظر: لسان العرب مادة «أ ك ر».

(٥) انظر: تهذيب اللغة ٧/ ١٥٨، الصحاح في اللغة مادة (خبر) ١/ ١٦١، جمهرة اللغة مادة (ركه) ١/ ١٤٤.

(٦) في (ت، د، ز، ظ): أو.

(٧) "ظهرت" سقط من (ظ).

٨ انظر: المراجع اللغوية السابقة.

(٩) "أن" سقط من (ت، ظ).

(١٠) من قوله "لأن أول" إلى قوله "تقتضي الفساد" سقط من (د، ز).

(١١) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(١٢) انظر: فتاوى السغدي ٢/ ٥٤٢، المبسوط ٢٣/ ٢، بدائع الصنائع ٦/ ١٧٥، درر الأحكام ٧/ ٤٩٤.

(١٣) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(١٤) هي شركة في الربح بمال من جانب وعمل من جانب.
انظر: البحر الرائق ٧/ ٢٦٣، الجوهرة النيرة ٣/ ١٣٠.

والدليل على الفرق بينهما أن [في][2] المضاربة رأس المال لرب المال، ثم الربح بينهما، وفي المزارعة، لو جعلنا البذر لصاحب/ البذر، والزيادة بينهما، تبطل المزارعة؛ لأن [مقتضى المزارعة أن يكون جميع الخارج بينهما، والتعامل إنما يعتبر في ما لا نصَّ فيه بخلافه، والفتوى على قول][3] أبي يوسف ومحمد رحمهما الله؛ لحاجة الناس[4]. ٤٩٧أ

واعلم، بأن جواز المزارعة عندهما تدور على أصول ثلاثة، وعلى شرائط ست.

أما الأصول؛ فأحدها: أن المزارعة تنعقد إجارة في الابتداء، ثم تصير شركة في الانتهاء، [أما][5] بيان أنها [إجارة في الابتداء؛ فلأنه استئجار العامل ببعض ما يخرج، أو استئجار الأرض ببعض ما يخرج[6]، وأما بيان أنها][7] تصير شركة في الانتهاء؛ فلأن مقصودهما من هذا العقد الشركة في الخارج، ومقصود العاقد مراعى[8].

ولا يجوز استئجار البقر ببعض الخارج؛ لأن هذا استئجار بأجر مجهول، فلا

---

(١) انظر: الهداية ٤/ ٥٣، الاختيار تعليل المختار ٣/ ٨٥، تبيين الحقائق ٥/ ٢٧٨، العناية ١٤/ ٨٧، درر الحكام ٧/ ٤٩٤.

(٢) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٣) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٤) قال في تبيين الحقائق (الفتوى اليوم على قولهما لحاجة الناس إليها ولتعاملهم والقياس قد يترك بالتعامل والضرورة كما في الاستصناع) ٥/ ٢٧٩.
وانظر: الاختيار تعليل المختار ٣/ ٨٦، العناية ١٤/ ٨٧، البحر الرائق ٨/ ١٨١، مجمع الأنهر ٤/ ١٤٠، حاشية ابن عابدين ٦/ ٢٧٤.

(٥) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): وأما.

(٦) "أو استئجار الأرض ببعض ما يخرج" سقط من (ت، د، ز).

(٧) من أول قوله: (إجارة في الابتداء) إلى هنا سقط من (الأصل).

(٨) انظر: بدائع الصنائع ٦/ ١٧٩ تبيين الحقائق ٥/ ٢٨٠، البحر الرائق ٨/ ١٨٢، مجمع الأنهر ٤/ ١٤١.

يجوز، وإنما عرف جوازه بالخبر[1]، ولم يرو[2] حديث في استئجار البقر ببعض الخارج[3][4].

والأصل الثاني: أن الخارج كله يحصل على ملك صاحب البذر؛ لأنه نما ملكه، وصاحبه إنما يستحق [ما يستحق][5] بحكم الشرط، والاستئجار بإزاء منافع الأرض، [أو بإزاء العمل والاستحقاق بالعمل، أو بمنافع الأرض][6]، مشروع؛ لأن الزراعة مشروعة بالآثار، والاستحقاق بالعمل[7]، ومنافع الأرض لا بد منها في الزراعة[8][9]، وصاحب البذر مستأجر، عاملًا كان أو صاحب أرض[10].

والأصل الثالث: أن البذر إذا كان من قبل صاحب الأرض، يجوز أن يكون

---

(١) أي عُرف جواز المزارعة والمخابرة بما ورد عن النبي صلى الله عليه وسلم . انظر ص٦٣٠.

(٢) في (د، ز): يرد.

(٣) في (د، ز): ما يخرج.

(٤) قال في البدائع (واستئجار البقر مقصودا ببعض الخارج لا يجوز لوجهين: أحدهما: ما ذكرنا أن المزارعة تنعقد إجارة ثم تتم شركة، ولا يتصور انعقاد الشركة بين منفعة البقر وبين منفعة العامل.

والثاني: أن جواز المزارعة ثبت بالنص مخالفا للقياس لأن الأجرة معدومة وهي مع انعدامها مجهولة فيقتصر جوازها على المحل الذي ورد النص فيه، وذلك فيما إذا كانت الآلة تابعة فإذا جعلت مقصودة يرد إلى القياس) ٦/ ١٧٩.

وانظر: مجمع الأنهر ٤/ ١٤٤، حاشية ابن عابدين ٦/ ٢٧٩، الفتاوى الهندية ٥/ ٢٣٨.

(٥) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٦) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٧) في (ت، د، ز): والعمل، بدلًا من قوله "والاستحقاق بالعمل".

(٨) في (د، ز): المزارعة.

(٩) من قوله "مشروعة بالآثار" إلى قوله "في الزراعة" سقط من (ظ).

(١٠) انظر: المبسوط ٢٣/ ١٨١، تحفة الفقهاء ٣/ ٢٦٤، تبيين الحقائق ٥/ ٢٨٠، العناية ١٤/ ٨٩، البحر الرائق ٨/ ١٨١.

البقر منه، ويجوز أن يكون من قبل العامل؛ لأن في الوجه الأول يكون مستأجرًا للعامل؛ ليعمل له[1] بآلة [رب الأرض، وذلك جائز، وفي الوجه الثاني يصير مستأجرًا للعامل؛ ليعمل له[2] بآلة][3] نفسه، ويكون البقر تبعًا للعامل؛ لأن منفعتها من جنس منفعة العامل؛ كالإبرة للخياط.

وإن كان البذر من قبل العامل، ينبغي أن يكون البقر منه، ولا يجوز أن يكون البقر من رب [الأرض][4][5]؛ لأن البقر لا [يصلح][6] تبعًا للأرض؛ لأن منفعتها [تخالف][7] منفعة الأرض.

واعلم، أن المزارعة إذا فسدت يجب على صاحب البذر أجر المثل لصاحبه، وهو صاحب الأرض، إن كان البذر من قبل العامل، أو للعامل إن كان البذر من صاحب الأرض؛ لما بينا أن الخارج [ملك][8] صاحب البذر، لكنه استوفى المنفعة بحكم إجارة فاسدة، فكان عليه أجر المثل، [كما][9] في سائر الإجارات الفاسدة[1].

---

(١) "له" سقط في (د، ز، ظ).

(٢) "له" سقط من (د، ز).

(٣) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٤) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): المال.

(٥) قال في المبسوط (وهذا فاسد في ظاهر الرواية لأن صاحب البذر مستأجر للأرض والبقر، واستئجار البقر بجزء من الخارج مقصودا لا يجوز، وهذا لأن منفعة البقر ليست من جنس منفعة الأرض، فإن منفعة الأرض قوة في طبعها يحصل به الخارج، ومنفعة البقر يقام به العمل فلانعدام المجانسة لا يمكن جعل البقر تبعا لمنفعة الأرض، ولا يجوز استحقاق منفعة البقر مقصودا بالمزارعة كما لو كان البقر مشروطا على أحدهما فقط) ٢٣/ ٢٠.
انظر: بدائع الصنائع ٦/ ١٧٩، الهداية ٤/ ٥٥، الاختيار تعليل المختار ٣/ ٨٧، تبيين الحقائق ٥/ ٢٨١، درر الحكام ٧/ ٤٩٨، البحر الرائق ٨/ ١٨٢.

(٦) المثبت من (ت، ز، ظ)، وفي (الأصل، د): تصلح.

(٧) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): بخلاف.

(٨) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): مثل.

(٩) المثبت من (د، ز، ظ) وساقط من (الأصل)، وزاد في (ت): بينا.

ثم ينظر، إن كان البذر من العامل، يحل له من الخارج مقدار البذر، وما أنفق فيه، وما دفع من أجر المثل، ويتصدق بالباقي.

وإن كان البذر من صاحب الأرض، يطيب له الكل، ولم يتصدق بشيء.

والفرق: أن العامل لما[٢] استوفى منفعة الأرض بعقد فاسد، فقد تمكن الخبث في منفعة الأرض، وذلك يمكن خبثًا في الخارج[٣]؛ لأن الخارج يخرج من الأرض.

فأما إذا كان البذر من صاحب الأرض، فلا خبث في البذر، ولا في الأرض، إنما[٤] الخبث في عمل العامل، وعمله قد مضى وانقضى قبل حصول الخارج، فلا يتمكن الخبث في الخارج، فلا يجب التصدق[٥].

وأما الشرائط، فأحدها: بيان المدة؛ لأنها لما كانت تنعقد إجارة على ما بينا، كان [التوقيت][٦] من شرطها، وهذا جواب الكتاب، وعليه الفتوى، وأكثر [مشايخ بلخ][٧] رحمهم الله جوزوها على أول السنة، وقالوا: المفسد في بلاد صاحب الكتاب جهالة الوقت/ ؛ لأن [وقت][٨] الزراعة عندهم غير معين، حتى [لو][٩] كان وقت المعاملة معلومًا عندهم، جوزوها بدون بيان الوقت على أول السنة على ما [نبين][١٠] ٤٩٧ب

---

(١) انظر: المبسوط ٢٣/ ١٦، بداية المبتدي ١/ ٢١٦، تبيين الحقائق ٥/ ٢٧٩.
(٢) "لما" سقط من (ظ).
(٣) "في الخارج" سقط من (ظ).
(٤) في (ت): وإنما.
(٥) انظر: تحفة الفقهاء ٣/ ٢٦٥، تبيين الحقائق ٥/ ٢٧٩، درر الحكام ٨/ ١، الفتاوى الهندية ٥/ ٢٤١.
(٦) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): التأقيت.
(٧) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): المشايخ.
(٨) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): الوقت.
(٩) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): لما.
(١٠) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): بين.

في[1] مسائل المعاملة إن شاء الله تعالى.

ووقت الزراعة في بلادنا معلوم، فيجوز بدون بيان الوقت كالمعاملة، إلا أنا نقول الوقت لا يخلو عن الجهالة في بلادنا، وإن كان [دون][2] الجهالة في بلادهم؛ لأن الزرع الواحد يقدم ويؤخر شهرًا [أو][3] زيادة بخلاف المعاملة[4].

الشرط[5] الثاني: [الشركة[6] في الخارج عند حصوله على وجه، لا تنقطع][7] الشركة؛ حتى لو شرط أحدهما لنفسه أقفزة معلومة، أو ناحية معينة من الزرع، لا يجوز؛ لأن هذا شرط يؤدي إلى قطع الشركة، على جواز[8] ألا يخرج إلا ذلك القدر[9].

الشرط[10] الثالث: بيان[11] نصيب من لا بذر من قبله؛ لأنه إنما يستحق بعض الخارج بالشرط، ولأنه أجرة في حقه، فينبغي أن يكون معلومًا، فإن بينا، فهو على وجوه ستة:

---

(١) "في" سقط من (ظ).

(٢) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): بدون.

(٣) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ت، ظ): و.

(٤) قال في البدائع (فأما وقت ابتداء المزارعة فمتفاوت حتى إنه لو كان في موضع لا يتفاوت يجوز من غير بيان المدة وهو على أول زرع يخرج كذا ذكر محمد بن سلمة أن بيان المدة في ديارنا ليس بشرط كما في المعاملة) ٦/ ١٨٠.
وانظر: العناية ١٤/ ١٠١، تبيين الحقائق ٥/ ٢٨٤، درر الحكام ٨/ ٨، حاشية ابن عابدين ٦/ ٢٨٦.

(٥) في (ت): والشرط.

(٦) "الشركة" سقط من (د، ز).

(٧) المثبت من (ت، د، ز) وساقط من (الأصل، ظ).

(٨) في (ت، د، ز، ظ): عسى لجواز.

(٩) انظر: بداية المبتدي ١/ ٢١٥، الهداية ٤/ ٥٥، فتح القدير ٦/ ١٨٣، تبيين الحقائق ٥/ ٢٨٠، العناية ١٤/ ٩٨، درر الحكام ٧/ ٤٩٩، البحر الرائق ٨/ ١٨٣.

(١٠) في (ت): والشرط.

(١١) زاد في (د، ز): في.

إن شرطا أن[1] يكون الحَبُّ والتبن [بينهما][2] نصفين، جازت المزارعة، والحب والتبن بينهما على ما شرطا.

وكذا [إذا][3] شرطا أن يكون الخارج أو الزرع أو الريع بينهما؛ لأن هذا يؤدي معنى الأول.

وإن [شرطا][4] أن يكون الحب لأحدهما بعينه، والتبن للآخر، لا يجوز[5][6].

وكذا[7] لو شرطا أن يكون الحب لأحدهما بعينه، والتبن بينهما[8].

وإن شرطا أن يكون الحب[9] بينهما، والتبن لأحدهما بعينه، فإن شرطاه لصاحب البذر، جاز[10][11]، ولو شرطاه للآخر فسد[12].

---

(١) زاد في (ظ): لا.

(٢) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): فيها.

(٣) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): لو.

(٤) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): شرط.

(٥) "لا يجوز" سقط من (ز).

(٦) لأنه يفضي إلى قطع الشركة لجواز أنه لا يخرج إلا من ذلك الموضع.
انظر: الجوهرة النيرة ٢/ ١٠٠.

(٧) في (د): ولذا.

(٨) لأنه يؤدي إلى قطع الشركة فيما هو المقصود وهو الحب.
انظر: بداية المبتدي ١/ ٢١٥، الهداية ٤/ ٥٥، فتح القدير ٦/ ١٨٣، تبيين الحقائق ٥/ ٢٨٠، العناية ١٤/ ٩٨، درر الحكام ٧/ ٤٩٩، البحر الرائق ٨/ ١٨٣.

(٩) من قوله "لأحدهما بعينه" إلى قوله "يكون الحب" سقط من (ت).

(١٠) زاد في (ظ): في ظاهر الرواية.

(١١) لأنه شرط لا يخالف موجب العقد لأنه باق على حكم ملكه.
انظر: تبيين الحقائق ٥/ ٢٨٢.

(١٢) لأنه شرط مخالف لمقتضى العقد فربما يؤدي إلى قطع الشركة بأن تصيبه آفة فلا ينعقد الحب ولا يخرج إلا التبن.
انظر: تبيين الحقائق ٥/ ٢٨٢.

وعن أبي يوسف رحمه الله[1] لا يجوز أصلًا.

وإن شرطا الحب بينهما، وسكتا عن التبن، يجوز في ظاهر الرواية، والتبن لصاحب البذر[2].

وعن أبي يوسف رحمه الله [أنه][3] لا يجوز[4]، وروى الطحاوي رحمه الله رجوع محمد إلى قول أبي يوسف[5] رحمهما الله.

وعن بعض[6] مشايخ بلخ رحمهم الله أن في هذه الصورة التبن بينهما كالحب؛ اعتبارًا للعرف.

وإن شرطا أن يكون التبن بينهما، وسكتا عن الحب، لا يجوز؛ لأن المقصود هو

---

(١) زاد في (د، ز): أنه.

(٢) قال في الجوهرة (إن شرطا الحب نصفين ولم يتعرضا للتبن صحت المزارعة لاشتراطهما الشركة فيما هو المقصود، ثم التبن يكون لصاحب البذر ؛ لأنه نماء بذره ، وقال مشايخ بلخ: التبن بينهما أيضا اعتبارا للعرف فيما لم ينص عليه المتعاقدان، ولأنه تبع للحب والتبع يقوم بشرط الأصل) ٢/ ١٠٠.

وانظر:، شرح مختصر الطحاوي ٣/ ٤٣٩، المبسوط ٢٣/ ٦٠، بدائع الصنائع ٦/ ١٨١، الفتاوى الهندية ٦/ ٣١٨.

(٣) المثبت من (ت، د، ز) وساقط من (الأصل، ظ).

(٤) وجه قول أبي يوسف أن التبن والحب بمنزلة صنفين من البذر تعقد المزارعة عليهما، ولا يجوز إسقاط الشركة فيه. ولأن التبن لما كان خارجا بزراعته صار كالشجر والنخل إذا دفعها إليه، وشرط عليه غراسها فلا يجوز إلا أن يشترط الشركة في نفس الشجر والثمر جميعا، كذلك حكم الحب والتبن.

انظر: الجوهرة النيرة ٢/ ١٠٠، شرح مختصر الطحاوي ٣/ ٤٣٩، المبسوط ٢٣/ ٦٠، بدائع الصنائع ٦/ ١٨١، الفتاوى الهندية ٦/ ٣١٨.

(٥) قال الطحاوي (وجدنا لمحمد بعد ذلك ما يدل على رجوعه عن قوله الذي ذكرنا عنه إلى ما قال أبو يوسف في الإملاء، وهو الصحيح على أصله) شرح مختصر الطحاوي ٣/ ٣٤٩.

(٦) "بعض" سقط من (ت).

الحب، فكان السكوت عنه بمنزلة السكوت عنهما.

الشرط الرابع: التخلية بين رب[1] الأرض والعامل، وكل ما يمنع التخلية، كشرط العمل على رب الأرض يفسد العقد.

فإن شرطا عمل رب الأرض، [إن][2] كان البذر من العامل، لا يجوز، وإن كان البذر من[3] رب الأرض، جاز، [وإذا][4] جاز، فنصيب العبد لمولاه.

[ومن][5] شرط[6] التخلية فراغ الأرض عند العقد، فإن كان فيها زرع قد نبت، كانت معاملة، وإن كان فيها زرع قد استحصد، لا يجوز؛ لأنه استغنى عن العمل[7].

ويجب أن يعلم المزارع الأرض[8]؛ حتى لو تعاقدا، وهو لا يعلم، لم يجز؛ لأن الرضا منه لم يتم، والله أعلم.

الشرط الخامس: بيان جنس[9] البذر؛ لأن الأجر بعض الخارج، وإعلام جنس [البذر][10] شرط، و[11] لأن بعضها أضر/ بالأرض. ٤٩٨أ

---

(١) "رب" سقط من (ت، د، ز).

(٢) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): أو.

(٣) زاد في (الأصل، ظ): قبل.

(٤) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): إذا.

(٥) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): وإن.

(٦) "شرط" سقط من (ت، د، ز).

(٧) انظر: بدائع الصنائع ٦/ ١٨٠، الاختيار تعليل المختار ٣/ ٨٦،تبيين الحقائق ٥/ ٢٨٠، شرح الوقاية ٢/ ٣٧٧، الجوهرة النيرة ٢/ ١٠١.

(٨) زاد في (ت، د، ز): أيضًا.

(٩) في (ظ): الجنس من.

(١٠) المثبت من (ت)، وفي (الأصلأ د، ز، ظ): الأجر.

(١١) "و" سقط من (د، ز).

فإذا لم يتبين[1] البذر، إن كان البذر من قبل رب الأرض، يجوز، وإن كان البذر من قبل العامل، لا يجوز، إلا إذا عمم بأن قال: على أن تزرعها ما بدا لك[2]، أو ما بدا لي.

وإن لم يكن شيء من ذلك؛ حتى فسدت المزارعة، فإذا زرعها تنقلب جائزة، كما لو استأجر دابة، ولم يبين ما يحمل عليها، لا يجوز، [فإن][3] حمل عليها شيئا[4]، ينقلب جائزًا، كذا هذا[5].

الشرط[6] السادس: بيان من البذر من قبله؛ لأن البذر إذا كان من قبل رب الأرض، فهو مستأجر للعامل[7]، وإن كان من[8] العامل، فهو مستأجر للأرض، وعند اختلاف الحكم لا بد من البيان.

فإذا ذكر لفظًا يدل عليه؛ بأن قال: دفعت إليك لتزرعها لي، أو لنفسك، أو أجرتك هذه الأرض، أو استأجرتك لتعمل فيها، جاز.

---

(١) في (ت، د، ز): يبين.

(٢) من قوله "وإن كان البذر" إلى قوله "ما بدا لك" سقط من (ز).

(٣) المثبت من (ت، د، ز)، وفي الأصل، ظ: وإن.

(٤) "شيئا" سقط من (ت).

(٥) انظر: المبسوط ٢٣/ ١٩، بداية المبتدي ١/ ٢١٥، الهداية ٤/ ٥٤، تبيين الحقائق ٥/ ٢٧٩، العناية ١٤/ ٩٠، درر الحكام ٧/ ٤٩٥.

(٦) "الشرط" سقط من (ظ).

(٧) قال في المبسوط (وإن كان من قبل رب الأرض فهو مستأجر للعامل، والدليل على أن هذا إجارة لا شركة أنه يتعلق به اللزوم من جانب من لا بذر من قبله، وكذلك من جانب الآخر بعد إلقاء البذر في الأرض، وعقد المعاملة يتعلق به اللزوم من الجانبين في الحال، والشركة والمضاربة لا يتعلق بهما اللزوم) ٢٣/ ١٨.

(٨) زاد في (ت): قبل.

وقوله: لتزرعها لي، أو استأجرتك لتعمل فيها، لبيان [أن][1] البذر من قبل رب الأرض، وقوله: لنفسك؛ لبيان البذر من قبل[2] العامل.

وإن لم يكن شيء من ذلك، قال الفقيه أبو بكر البلخي رحمه الله: يحكم العرف في ذلك الموضع إن اتحد، وإن كان العرف مختلفًا، فسدت المزارعة.

وإذا دفع الرجل أرضه إلى رجل ليزرعها، على [أن][3] ما رزق الله تعالى من شيء، فهو بينهما نصفان، [فالمسألة][4] على وجهين:

أحدهما: أن يكون البذر من قبل العامل.

والثاني: أن يكون البذر من صاحب [الأرض][5][6].

وكل وجه[7] على ثلاثة أوجه:

إن سكتا عن شرط البقر[8].

أو شرطا البقر على العامل.

أو على رب الأرض.

وإن[9] سكتا، فالبقر على العامل، كان البذر منه، أو من صاحب الأرض؛ لأن

---

(١) المثبت من (ت، د، ز) وساقط من (الأصل، ظ).

(٢) من قوله "رب الأرض" إلى قوله "من قبل" سقط من (ت، د، ز).

(٣) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٤) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): والمسألة.

(٥) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): البذر.

(٦) انظر: المبسوط ٢٣/ ١٨، تحفة الفقهاء ٣/ ٢٦٧، العناية ١٤/ ٩١، حاشية ابن عابدين ٦/ ٢٧٦، لسان الحكام ١/ ٤٠٦.

(٧) في (ز): واحد.

(٨) زاد في (ت): على العامل.

(٩) في (ت، د، ز): فإن.

البقر آلة العمل، فيكون على من عليه العمل.

وذكر في كتاب الإجارات لو [أن][1] رجلًا استأجر خياطًا؛ ليخيط[2] قميصه، فالإبرة على الخياط؛ لأنها آلة العمل[3].

وإن شرطا البقر على العامل، يكون عليه أيضًا؛ لأن عند السكوت لما كان عليه، فالشرط لا يزيده إلا وكادة[4].

وإن شرطا البقر على صاحب الأرض، قد ذكرنا أن[5] البذر [إذا][6] كان من قبله، يجوز، وإن كان من قبل العامل، لا يجوز.

وروي عن أبي يوسف رحمه الله أنه[7] يجوز؛ لأن الزراعة[8] لا تتهيأ إلا بالبقر، كما لا تتهيأ إلا بالبذر، فإذا جاز اشتراط البذر على رب الأرض، جاز اشتراط البقر [عليه][9] أيضًا[1].

---

(١) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): كان.

(٢) المثبت من (ت، د، ز)، وزاد في (الأصل، ظ): له.

(٣) أو صباغا ليصبغ له ثوبا بصبغ من عنده، والأجر يقابل عمله دون الآلة فيجوز، والأصل فيها أن صاحب البذر هو المستأجر فتخرج المسائل على هذا.
انظر: بدائع الصنائع ٦/ ١٨٠، الهداية ٤/ ٥٤، تبيين الحقائق ٥/ ٢٨٠، العناية ١٤/ ٩٢، درر الحكام ٧/ ٤٩٨، البحر الرائق ٨/ ١٨٣، حاشية ابن عابدين ٦/ ٢٧٨، الفتاوى الهندية ٥/ ٢٤١.

(٤) انظر: بدائع الصنائع ٦/ ١٨٠، الهداية ٤/ ٥٤، تبيين الحقائق ٥/ ٢٨٠، العناية ١٤/ ٩٢، درر الحكام ٧/ ٤٩٨، البحر الرائق ٨/ ١٨٣، حاشية ابن عابدين ٦/ ٢٧٨، الفتاوى الهندية ٥/ ٢٤١.

(٥) "أن" سقط من (ز).

(٦) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): لو.

(٧) زاد في (د، ز): لا.

(٨) في (ت): المزارعة.

(٩) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

وجه ظاهر الرواية: أن البذر إذا لم يكن من صاحب الأرض، فإنما يستحق ما[٢] يستحقه بالشرط، واستئجار الأرض ببعض الخارج جائز، أما استئجار البقر ببعض الخارج، فلا يجوز؛ لأن القياس يأبى جواز المزارعة، كما قال أبو حنيفة رضي الله عنه[٣]، إلا أن الآثار وردت بجواز المزارعة، [فما][٤] كان بإزاء الأرض مزارعة، وما كان [بإزاء البقر][٥] ليس بمزارعة؛ لأن البقر إنما يحتاج إليه للكراب والدياس[٦]؛ [والكراب][٧] يكون قبل [الزارعة][٨]، والدياس يكون بعد حصول الخارج[٩]، فيكون هذا استئجار البقر ببعض الخارج، وذلك مجهول/ ، فرد إلى أصل ٤٩٨ب
القياس، وقد ذكرنا شيئًا من هذا فيما تقدم.

---

(١) ولأنه لو شرط البذر والبقر عليه يجوز، فكذا إذا شرط وحده وصار كجانب العامل.
انظر: الهداية ٤/ ٥٥، تبيين الحقائق ٥/ ٢٨٠، العناية ١٤/ ٩٢، درر الحكام ٧/ ٤٩٨، البحر الرائق ٨/ ١٨٣.

(٢) في (د، ز): مما.

(٣) بمعنى أن منفعة البقر ليست من جنس منفعة الأرض، لأن منفعة الأرض قوة في طبعها يحصل بها النماء ، ومنفعة البقر صلاحية يقام بها العمل، كل ذلك بخلق الله تعالى فلم يتجانسا فتعذر أن تجعل تابعة لها ، بخلاف جانب العامل، لأنه تجانست المنفعتان فجعلت تابعة لمنفعة العامل.
انظر: العناية ١٤/ ١٨٣، الهداية ٤/ ٥٥، تبيين الحقائق ٥/ ٢٨٠، درر الحكام ٧/ ٤٩٨، البحر الرائق ٨/ ١٨٣.

(٤) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): كما.

(٥) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٦) داس الشيء برجله: وطئه، والدائس: الذي يدوس الطعام ويدقه ليخرج الحب من السنبل، وهو الدياس والدراس، والدوائس: البقر التي تدوس الكدس.
انظر: لسان العرب مادة «د وس» ٦/ ٩٠، المحكم والمحيط الأعظم ٦/ ٧١٤.

(٧) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): الكراب.

(٨) المثبت من (د، ز)،،في (الأصل، ت، ظ): المزارعة.

(٩) زاد في (الأصل): يكون.

ثم[1] عند أبي يوسف رحمه الله في ظاهر الرواية، وهو قول محمد رحمه الله إذا فسدت المزارعة في حصة البقر، فسدت في حصة الأرض أيضًا، وإن وجد المفسد في حصة البقر لا غير[2].

ومن مذهبهما أن الفساد متى تمكن من[3] بعض[4] المعقود عليه، لا يشيع في الكل، كما إذا أسلم حنطة في شعير وزيت، والفرق بين هذا، وبين تلك المسائل أن هاهنا[5] حين فسد الاستئجار في البقر وجب أجر المثل؛ لأن الإجارة متى فسدت أوجبت أجر المثل، وأجر المثل دراهم أو دنانير، والمزارعة متى وجبت فيها الدراهم أو[6] الدنانير فسدت؛ لأنه بغير[7] مقتضى العقد، وهو الشركة في الخارج.

و[8] هذا الذي ذكرنا إذا دفع الأرض مزارعة.

أما إذا دفع البذر مزارعة؛ بأن دفع [إلى][9] صاحب الأرض كرًّا من طعام على أن يزرعه في أرضه، ويعمل فيه سنته هذه، على أن ما رزق الله تعالى من شيء، فهو بينهما نصفان، فهذا فاسد في قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله[10].

---

(١) زاد في (الأصل، ظ): إن.

(٢) انظر: المبسوط ٢٣/ ٢١، العناية ١٤/ ١٨٣، حاشية ابن عابدين ٦/ ٢٧٩، البحر الرائق ٨/ ١٨٣.

(٣) في (د، ز): في.

(٤) في (ت): حصة.

(٥) في (د، ز): هنا.

(٦) في (د، ز): و.

(٧) في (د، ز): تغير.

(٨) "و" سقط من (د، ز).

(٩) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): إليه.

(١٠) أن هذا دفع البذر مزارعة، ودفع البذر مزارعة وحده لا يجوز، لأن صاحب البذر مستأجر الأرض، وشرط الإجارة التخلية بين المستأجر وبين ما استأجره وذلك ينعدم إذا كان العامل

وكان أبو يوسف رحمه الله يقول أولًا: هذا جائز، وإذا لم تجز المزارعة، يكون الخارج كله لصاحب البذر.

وإنما اختلف الجواب[1]؛ لأنه نما ملكه، ولصاحب الأرض أجر أرضه وأجر عمله؛ لأنها استوفيت بحكم عقد فاسد[2].

وذكر في كتاب المأذون لو أن عبدًا دفع البذر إلى صاحب الأرض مزارعة، فالمزارعة[3] فاسدة، والزرع كله للعامل، وقال [هاهنا][4]: الزرع كله لصاحب البذر.

وإنما اختلف الجواب لاختلاف الموضوع؛ موضوع ما ذكر في[5] المأذون فيما إذا قال للعامل: ازرعها لنفسك، على أن يكون الخارج بيننا نصفين، فيصير العبد [مملكًا][6] البذر للعامل بجهة القرض، والقرض منه لا يصح، فحين قبضه المستقرض، ملكه بعقد فاسد، فإذا ملكه، فما تولد منه يكون نما ملكه، فيكون له، وهكذا ذكر هشام رحمه الله في مأذونه، فصار ذلك تفسيرًا لما ذكره محمد رحمه الله في الكتاب[7].

صاحب الأرض.

انظر: المبسوط ٢٥/ ٨.

(١) "وإنما اختلف الجواب" سقط من د، ز، ظ.

(٢) انظر: الاختيار تعليل المختار ٣/ ٩١، البحر الرائق ٨/ ١٨٢، مجمع الضمانات ٢/ ٦٧٠، الفتاوى الهندية ٥/ ٢٤١.

(٣) في (د، ز): قال المزارعة.

(٤) المثبت من (ت، ظ)، وفي (الأصل): وهاهنا، وفي (د، ز): هنا.

(٥) زاد في (ت): كتاب.

(٦) المثبت من (د، ز، ظ)، وفي (الأصل، ت): مملوكًا.

(٧) قال في المبسوط (إنما اختلف الجواب، لاختلاف الوضع فهناك وضع المسألة في الحر، وإذن الحر

فأما الحر، فلم يقل: ازرعها لنفسك، ولكن قال [له][1]: ازرعها على أن يكون الخارج بيننا نصفين، فإذا كان هكذا، فهو لم يملك العامل البذر، فجاز أن يكون الخارج كله لصاحب البذر[2].

رجل دفع إلى غيره أرضه، وشرطا أن يكون البذر منهما، فهو[3] على وجهين:

أما إن شرطا العمل عليهما، أو [على][4] المدفوعة[5] إليه الأرض[6]، فإن شرطا أن يكون العمل من [المدفوع][7] إليه، فهذه مزارعة فاسدة[8].

[وإذا][9] فسدت المزارعة، كان الخارج بينهما على قدر ملكهما، وعلى العامل أجر مثل نصف الأرض، وما أخذه[10] صاحب الأرض يطيب له، وأما

في استهلاك البذر صحيح معتبر، والمزارعة وإن فسدت بقي إذنه معتبرا في استهلاك البذر بإلقائه في الأرض فكان الإلقاء بإذن صاحب البذر كإلقائه بنفسه، فالخارج كله له، وأما إذن العبد في استهلاك بذره لا على وجه المزارعة فغير معتبر، فإنه لا يملك أن يأذن في إتلاف البذر ولا أن يقرض البذر، فإذا لم يصح العقد وسقط اعتبار إذنه، فكان لزارع بمنزلة الغاصب المستهلك للبذر بإلقائه في الأرض والخارج كله له أو عليه ضمان مثل ذلك البذر للعبد) ٢٥/ ٨.

(١) المثبت من (د، ز) وساقط من (الأصل، ت، ظ).

(٢) انظر: الاختيار تعليل المختار ٣/ ٩١، البحر الرائق ٨/ ١٨٢، مجمع الضمانات ٢/ ٦٧٠، الفتاوى الهندية ٥/ ٢٤١.

(٣) في (ت): فهذا.

(٤) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): إلى.

(٥) في (د، ز): المدفوع.

(٦) "الأرض" سقط من (ظ).

(٧) في (الأصل، ت، ظ): المدفوعة.

(٨) انظر: المبسوط ٢٣/ ٢٤، البحر الرائق ٨/ ١٨٢، مجمع الضمانات ٢/ ٦٧٠، مجمع الأنهر ٤/ ١٤٤، الفتاوى الهندية ٥/ ٢٣٨.

(٩) في (الأصل، ت، ظ): فإذا.

(١٠) في (د، ز): أخذ.

العامل فيرجع[1] نصيبه من الخارج قدر بذره، وأجر مثل نصف الأرض[2]، [ومقدار][3] ما أنفق، ويتصدق بالزيادة، ولا يجب[له][4] أجر مثل عمله؛ لأنه عمل في شيء، هو فيه شريك، هذا إذا شرطا أن يكون الخارج بينهما نصفين/ [5]، وكذا[6] إذا شرطا أن يكون الخارج بينهما أثلاثًا. ٤٩٩أ

وإن[7] شرطا أن يكون البذر بينهما نصفين، والعمل عليهما نصفين، [والخارج بينهما نصفين][8]، جاز هذا الذي ذكرنا، إذا كانت الأرض من أحدهما، والبذر منهما، أما إذا كانت الأرض بينهما، فاشتركا على أن يكون البذر والعمل من أحدهما، والخارج بينهما نصفان[9]، لا يجوز؛ لأن من لا بذر له، يصير كأنه قال للعامل: [ازرع][10] نصيبك ببذرك على أن الخارج لك، وازرع نصيبي ببذرك على أن الخارج كله لي، فيكون هذا مزارعة فيها شرط هبة البذر، وما يخرج منه، وذلك فاسد[11].

---

(١) في (د، ز): فيرفع من.

(٢) من قوله "وما أخذه" إلى قوله "نصف الأرض" سقط من (ت).

(٣) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ت، ظ): مقدار.

(٤) المثبت من (د، ز)، وساقط من (الأصل، ت، ظ).

(٥) انظر: بداية المبتدي ١/ ٢١٦، الهداية ٤/ ٥٦، تبيين الحقائق ٥/ ٢٧٩، مجمع الضمانات ٢/ ٦٦٩، مجمع الأنهر ٤/ ١٤٤، الفتاوى الهندية ٥/ ٢٣٨.

(٦) في (د، ز): لذا، وفي (ظ): هكذا.

(٧) في (ت): أو.

(٨) المثبت من (د، ز) وساقط من (الأصل، ت، ظ).

(٩) في (د، ز): نصفين.

(١٠) المثبت من (ت، ز، ظ) وساقط من (الأصل، د).

(١١) انظر: شرح مختصر الطحاوي ٣/ ٤٣٥، المبسوط ٢٣/ ١٠٧، الجوهرة النيرة ٢/ ١٠١، الفتاوى الهندية ٥/ ٢٣٩.

رجل دفع إلى رجل أرضًا [و][1] بذرًا، وباع نصف البذر من المزارع، فزرع المزارع بعض البذر في أرض نفسه، وبعضه في أرض الدافع، فالبيع جائز، وما زرعه المزارع في أرض نفسه، وكل[2] ما خرج منه له؛ لأنه صار مستهلكًا لذلك القدر، وما زرعه المزارع[3] في أرض الدافع، فالخارج بينهما على ما شرطا[4].

رجل أخذ أرضًا خرابًا على أن يعمرها، ويزرع مع رب الأرض ثلاث سنين، فهذه مزارعة فاسدة لما شرط عليه من عمارة الخراب، فإذا زرعها سنة، فلرب الأرض أن ينتزعها من يده، والزرع بينهما على قدر البذر، وللعامل أجر مثله فيما عمر، ولصاحب الأرض أجر مثل قدر الأرض الذي اشتغل ببذر العامل؛ لأنه انتفع به بحكم عقد فاسد[5].

رجل زرع أرضه، ثم قال لآخر: اقلع هذا الزرع، وازرع في أرض كذا، على أن الخارج بيننا نصفان، لم يجز؛ لأن القلع عمل لا ينتفع به العامل، فاشتراطه عليه يوجب فساد العقد، وإذا قلع ينبغي ألا ينقلب جائزًا؛ لأنه جعل [البذر][6] بإزاء القلع، فكانت الجهالة في صلب العقد، فلم ينقلب جائزًا[7][8].

ثم في كل موضع جازت المزارعة، فلم يخرج [شيء لا][9] شيء لواحد منهما

---

(١) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ت، ظ): أو.

(٢) في (د، ز): فكل.

(٣) "المزارع" سقط من (د، ز).

(٤) في (د، ز): اشترطا.

(٥) انظر: فتاوى قاضي خان ٣/ ٩٢، الفتاوى الهندية ٥/ ٢٧٥.

(٦) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ت، ظ) بعض البدل.

(٧) من قوله "لأنه جعل" إلى قوله "ينقلب جائزًا" سقط من (ت).

(٨) انظر: فتاوى قاضي خان ٣/ ٩٣.

(٩) المثبت من (ت)، وفي (الأصل، د، ز، ظ):شيئًا لا.

على صاحبه؛ لأن عند جواز المزارعة المستحق بعض الخارج، فلا يجب شيء آخر[1].

وفي المزارعة الفاسدة إذا لم تخرج الأرض[2] شيئًا، فعلى صاحب البذر أجر مثل صاحبه، إن كان صاحبه عاملًا، وإن كان صاحبه رب الأرض، كان عليه أجر أرضه، كما في المضاربة الفاسدة، إذا لم يحصل الربح، كان على رب المال أجر مثل المضارب[3].

ثم إذا أراد أن يحل[4] ما حصل بالمزارعة الفاسدة، فالحيلة فيه ما ذكره الشيخ الإمام إسماعيل الزاهد رحمه الله تعالى، فقال[5]: يميز النصيبان: نصيب[6] الأرض، ونصيب المزارع، ثم يقول رب الأرض للمزارع: هذا نصيبي، وقد استوجبت عليك أجر مثل الأرض، ووجب لك علي أجر مثل عملك وثيرانك، فهل تصالحني على هذه الحنطة، وعلى أجر مثل الأرض الذي وجب لي عليك، مما وجب لك علي؟ ويقول المزارع: صالحت.

---

(١) لأنها إما إجارة أو شركة، فإن كانت إجارة فالواجب في العقد الصحيح منها المسمى وهو معدوم فلا يستحق غيره، وإن كانت شركة فالشركة في الخارج دون غيره فلا يستحق غيره.
انظر: تحفة الفقهاء ٣/ ٢٦٥، بدائع الصنائع ٦/ ١٨٣، بداية المبتدي ١/ ٢١٦، تبيين الحقائق ٥/ ٢٨٢، العناية ١٤/ ١٠٢، البحر الرائق ٨/ ١٨٤، مجمع الضمانات ٢/ ٦٦٩.

(٢) "الأرض" سقط من (ظ).

(٣) قال في البداية (وإذا فسدت فالخارج لصاحب البذر، ولو كان البذر من قبل رب الأرض فللعامل أجر مثله، لا يزاد على مقدار ما شرط له من الخارج عند أبي حنيفة وأبي يوسف. وقال محمد: له أجر مثله بالغا ما بلغ) ١/ ٢١٦.
وانظر: تحفة الفقهاء ٣/ ٢٦٥، بدائع الصنائع ٦/ ١٨٣، تبيين الحقائق ٥/ ٢٨٢، العناية ١٤/ ١٠٢، البحر الرائق ٨/ ١٨٤، مجمع الضمانات ٢/ ٦٦٩.

(٤) في (د): يحل.

(٥) في (د): فقد.

(٦) زاد في (د، ز): رب.

ويقول المزارع لرب الأرض: وجب لك علي أجر مثل أرضك، ولي عليك أجر مثل عملي وثيراني، فهل صالحتني مما وجب لك علي، على ما وجب لي عليك، وعلى هذه الحنطة؟ فيقول/ رب الأرض: صالحت، فإذا قالا ذلك، وتراضيا على ذلك، جاز؛ لأن الحق بينهما لا يعدوهما، فإذا تراضيا عليه، زال الموجب للخبث[1]، فطاب لكل واحد منهما ما أصاب. ٤٩٩ب

سقى أرضه و[2] كرمه بماء مسروق، ذكر [عن][3] ابن مقاتل رحمه الله، أنه[4] يطيب له الخارج، كمن غصب علفًا، فسمن به دابته، ضمن العلف، وطاب له ما زاد في الدابة[5].

وذكر [عن][6] بعض الزهاد أن الماء وقع في كرمه في غير نوبته، فأمر بقطعه.

قال الفقيه أبو الليث رحمه الله: نحن لا نأمر بقطع الكرم، [لكن][7] لو تصدق بنزله كان حسنًا.

وقيل: الأفضل أن يتصدق بالخارج؛ لأن الماء يبقى في الخارج، بخلاف الدابة؛ لأن العلف لا يبقى فيها، بل يصير بطبعها شيئًا آخر.

رجل دفع إلى رجل أرضًا، على أن يزرعها ببذره[8] [سنته][9] هذه، على أنه إن

---

(١) في (ت، د، ز): للحنث.

(٢) في (د، ز): أو.

(٣) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٤) "أنه" سقط من (ت).

(٥) انظر: فتاوى قاضي خان ٣/ ٨٩، فتح القدير ٣/ ٢٤٢، الفتاوى الهندية ٥/ ٢٧٤.

(٦) المثبت من (د، ز، ظ) وساقط من (الأصل، ت).

(٧) المثبت من (د، ز) وساقط من (الأصل، ت، ظ).

(٨) في (د، ز): ببذر.

(٩) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): وسنته.

زرعها حنطة، فالخارج بينهما نصفان، وإن زرعها شعيرًا، فلصاحب الأرض [ثلثه، وإن زرعها سمسمًا، فلصاحب الأرض][1] ربعه[2]، جاز على ما شرطا؛ لأن المزارعة في حق صاحب الأرض تتأكد عند إلقاء البذر، وعند ذلك البذر معلوم، [ولو][3] زرع [بعضها][4] شعيرًا، [وبعضها][5] سمسمًا، جاز أيضًا على ما [اشترطا][6] في كل نوع[7].

وكذا لو دفع إلى رجل أرضًا ثلاثين سنة، على أن ما زرع من حنطة أو شعير، أو شيء من غلة الصيف أو الشتاء، فهو بينهما نصفان، وما غرس فيها من شجر، أو كرم، أو نخل، فهو بينهما أثلاثًا؛ لصاحب الأرض ثلثه، وللعامل[8] ثلثاه، فهو جائز على ما اشترطا[9]، سواء زرع الكل[10] أحد النوعين، أو زرع بعضها، وجعل بعضها كرمًا في ظاهر الرواية[11].

---

(١) المثبت من (د، ز) وساقط من (الأصل، ت، ظ).

(٢) في (د): ثلثه.

(٣) المثبت من (د، ز) وساقط من (الأصل، ت، ظ).

(٤) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): بعضًا.

(٥) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): وبعضًا.

(٦) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ت، ظ): شرطا.

(٧) اعتبارا للبعض بالكل لأنه لما رضي رب الأرض بأن يزرع كلها على صفة يكون راضيا بأن يزرع بعضها على تلك الصفة وبذلك البذر.

انظر: المبسوط ٢٣/ ٤١، فتاوى قاضي خان ٣/ ٨٥، البحر الرائق ٨/ ١٨٤، الفتاوى الهندية ٥/ ٢٤٧.

(٨) في (د، ز): والعامل.

(٩) في (ت): شرطا.

(١٠) في (ظ): لكل.

(١١) باب المزارعة العقد لا يلزم من جانب من البذر من قبله قبل إلقاء البذر في الأرض، وعند إلقاء البذر يكون الزرع معلوما.

ولو دفع أرضًا مزارعة على أن يزرعها ببذره وبقره، على أن يزرع بعضها حنطة، وبعضها شعيرًا، وبعضها سمسمًا، فما زرع منها حنطة، فهو بينهما نصفان، وما زرع منها شعيرًا، فلرب الأرض ثلثه، وما زرع منها سمسمًا، فلرب الأرض [منه][1] ربعه، فهذا فاسد كله، بخلاف ما تقدم؛ لأن هاهنا[2] نص على التبعيض، فحينئذ ليس له أن يزرع كلها أحد الأنواع، وإنما يزرع كل نوع في بعض الأرض، وذلك البعض مجهول[3] [الحال][4]، وعند إلقاء البذر في الأرض؛ لأنه إذا زرع بعضها حنطة، لا يدري ما[5] يزرع في ناحية أخرى[6].

ولو[7] دفع إلى رجل أرضًا ليزرعها ببذره، على أنه إن زرعها حنطة، فالخارج بينهما نصفان، [وإن][8] زرعها شعيرًا، فالخارج كله للعامل، جاز؛ لأنه خيره بين المزارعة عند إلقاء الحنطة[9]، وبين إعارة الأرض عند[10] إلقاء الشعير، وأحدهما غير مشروط في الآخر، فجاز، وإن سمى الخارج من الشعير لنفسه، جاز العقد في

انظر: المبسوط ٢٢/ ٤١، فتاوى قاضي خان ٣/ ٨٥، الفتاوى الهندية ٥/ ٢٤٨.

(١) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): منها.

(٢) في (د، ز): هنا.

(٣) زاد في (د، ز): في.

(٤) المثبت من (د)، وفي (الأصل، ت، ظ): للحال، وفي (ز): الحال.

(٥) في (د، ز): ماذا.

(٦) بخلاف المسألة السابقة هناك، له أن يزرع الكل شعيرا إن شاء، وحنطة إن شاء، وهنا نص على التبعيض؛ فليس له أن يزرعها كلها أحد الأصناف

انظر: فتاوى السغدي ٢/ ٥٥١، المبسوط ٢٣/ ٤٢، الفتاوى الهندية ٥/ ٢٤٨.

(٧) في (ظ): رجل.

(٨) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): فإن.

(٩) في (ت): البذر.

(١٠) "عند" سقط من (ت).

الحنطة دون الشعير[1].

وكذا لو دفع إلى رجل أرضًا، على أنه إن زرعها حنطة، فالخارج بينهما نصفان، وإن[2] زرعها شعيرًا، فالخارج كله للعامل، وإن زرعها سمسمًا، فالخارج لصاحب الأرض، جاز العقد في الحنطة/ ، والشعير دون السمسم. ٥٠٠أ

ولو دفع إلى رجل أرضًا ليزرعها سنتين ما بدا له، على أن ما خرج في السنة الأولى، فهو بينهما نصفان، وفي السنة الثانية ثلث الخارج لرب الأرض، فهو جائز؛ لأنه سمى لكل سنة شيئًا معلومًا[3].

ولو[4] دفع أرضًا إلى رجل سنته هذه، على أن يزرعها ببذره قرطمًا[5]، فما خرج منها من عصفر، فهو للمزارع، وما خرج منها من قرطم، فهو لرب الأرض، أو على العكس؛ [كان][6] العقد فاسدًا، سواء كان البذر من قبل صاحب الأرض، أو من قبل المزارع؛ لأن العصفر[7] والقرطم كل واحد منهما مقصود في المزارعة،

---

(١) قال في الخانية (وإن سمى الخارج من الشعير لنفسه جاز العقد في الحنطة لأنها مزارعة الأرض ببعض الخارج، ولا تجوز في الشعير لأن في الشعير يصير دافعًا للأرض مزارعة بجميع الخارج) ٣/ ٨٥.

وانظر: المبسوط ٢٣/ ٤٣، حاشية ابن عابدين ٦/ ٢٧٩، الفتاوى الهندية ٥/ ٢٤٧.

(٢) في (ظ): فإن.

(٣) انظر: المبسوط ٢٣/ ٤٣، حاشية ابن عابدين ٦/ ٢٧٩، الفتاوى الهندية ٥/ ٢٤٧.

(٤) بياض في ظ.

(٥) نبات زراعي صبغي من الفصيلة المركبة، يستعمل زهره تابلا وملونا للطعام ويستخرج منه صباغ أحمر.

انظر: المعجم الوسيط، مادة «قرطم».

(٦) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): لأن.

(٧) العصفر نبت معروف يصبغ به، وقد عصفرت الثوب فتعصفر فهو معصفر، ومنه الثياب المعصفرات.

فاشتراط أحدهما لأحد العاقدين خاصة يفوت الشركة في المقصود؛ لاحتمال أن يحصل أحدهما، ولا يحصل الآخر[1].

وكذا كل شيء له نوعان[2] من الريع، كل واحد منهما مقصود، كبزر الكتان[3]، والكتان، وكذا الرطبة[4] وبزرها، لا يجوز تخصيص أحدهما بشيء من المقصود، بخلاف الحب مع التبن؛ [لأن التبن][5] تبع[6].

واشتراط بزر القثاء والبطيخ لأحدهما بمنزلة اشتراط التبن؛ لأن ذلك غير مقصود، بخلاف بزر الرطبة مع الرطبة، والعصفر مع القرطم؛ لأن كل واحد منهما مقصود.

انظر: مجمع البحرين، للشيخ الطريحي مادة «عصفر» ٣/ ١٩٣.

(١) وربما يؤدي إلى قطع الشركة بينهما في الريع مع حصوله، بأن يحصل أحدهما دون الآخر، وقد يجوز أن يحصل العصفر، ثم تصيبه آفة فلا يحصل القرطم ويكون ذلك للذي شرط له العصفر، فهو بمنزلة ما لو دفع إليه أرضا ليزرعها حنطة وشعيرا، على أن الحنطة لأحدهما بعينه والشعير للآخر بعينه.

انظر: المبسوط ٢٣/ ٦٦، فتاوى قاضي خان ٣/ ٨٥، الفتاوى الهندية ٥/ ٢٤٥.

(٢) في (ت): لو كان.

(٣) قال ابن فارس: الكاف والتاء والنون أصل يدل على لطخ ودرن. يقال الكتن: لطخ الدخان البيت.

والكتان: ما يتخذ منه الحبال، تدق عيدانه حتى يلين ويذهب تبنه ثم يستعمل.

انظر: مقاييس اللغة مادة «ك ت ن» ٥/ ١٥٨، المغرب في ترتيب المعرب ١/ ٤٠١.

(٤) قال ابن فارس: الراء والطاء والباء أصل واحد يدل على خلاف اليبس. والرطبة: اسم للقضب خاصة مادام رطبا.

انظر: مقاييس اللغة مادة «ر ط ب» ٢/ ٤٠٤.

(٥) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٦) ولأنه يغتفر في التوابع ما لا يغتفر في غيرها.

انظر: الأشباه والنظائر لابن نجيم ١/ ١٢١، شرح القواعد الفقهية ١/ ١٧١.

رجل[1] دفع إلى رجل أرضًا ثلاث سنين، على أن يزرعها في السنة الأولى ببذره ما بدا له، على أن الخارج بينهما نصفان، وعلى أن يزرعها في السنة الثانية ببذره وعمله، على أن الخارج للعامل[2]، وعلى العامل أجر مائة درهم لصاحب الأرض، [وعلى أن يزرعها في السنة [الثالثة][3] [ببذر صاحب الأرض، على أن يكون][4] لصاحب الأرض، وللمزارع عليه أجر مائة درهم بعمله[5]، جاز جميع ذلك؛ لأن العقد بينهما في السنة الأولى[6] مزارعة صحيحة[7]، وفي[8] الثانية العامل مستأجر للأرض[9]، وفي السنة الثالثة صاحب الأرض مستأجر، وكل ذلك جائز عند الانفراد، فكذا[10] عند الاجتماع، إذا لم يكن البعض شرطًا في البعض، والله أعلم.

نوع آخر في المعاملة:

اعلم، أن[11] شرائط المعاملة أربع:

منها: بيان نصيب العامل، [فإن[12] بينا نصيب العامل][1]، وسكتا عن نصيب

---

(١) في (ظ): ولو.

(٢) في (د، ز): للقابل.

(٣) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): الثانية.

(٤) في (د): وفي السنة الثالثة على أن يزرعها يكون، وفي (ز): وفي السنة الثالثة يكون.

(٥) في (د، ز): لعمله.

(٦) في (ز): الأول، بدلًا من قوله "السنة الأولى".

(٧) سواء كان البذر من قبل رب الأرض أو من قبل العامل.

انظر: فتاوى قاضي خان ٣/ ٨٦، المبسوط ٢٣/ ٦٥، حاشية ابن عابدين ٧/ ٤٩٦.

(٨) زاد في (د، ز): السنة.

(٩) في (ت): الأرض.

(١٠) في (ت): فهكذا.

(١١) في (د): فإن، وفي (ز): بأن.

(١٢) في (د، ز): وإن.

الدافع، جاز استحسانًا[٢].

ومنها: الشركة في الخارج، كما في المزارعة[٣].

ومنها: التخلية بين الأشجار والعامل[٤].

ومنها: بيان الوقت، فإن سكتا عن الوقت، جاز استحسانًا، ويقع العقد على أول ثمرة تكون في تلك السنة[٥][٦].

---

(١) المثبت من (د، ز، ظ) وساقط من (الأصل، ت).

(٢) قال في ابن عابدين (وإن بينا نصيب العامل وسكتا عن نصيب رب البذر جاز العقد، لأن رب البذر يستحق الخارج بحكم أنه نماء ملكه لا بطريق الأجر، وبالعكس لا يجوز قياسا، لأن ما يأخذه أجر فيشترط إعلامه. وفي الاستحسان يجوز العقد، لأنه لما بين نصيب رب البذر كان ذلك بيان أن الباقي للأجير) ٦/ ٢٧٦.

انظر: المبسوط ٢٣/ ١٤٠، بداية المبتدي ١/ ٢١٧، الهداية ٤/ ٥٩، الاختيار تعليل المختار ٣/ ٩١، العناية ١٤/ ٩٠، درر الحكام ٨/ ٧، مجمع الأنهر ٤/ ١٤٨.

(٣) ويشترط الشركة في الخارج بعد حصوله، ليتحقق المعنى المقصود من المزارعة وهو الشركة، لأنها تنعقد إجارة في الابتداء وشركة في الانتهاء.

انظر: مجمع الأنهر ٤/ ١٤١، المبسوط ٢٣/ ١٤٠، بداية المبتدي ١/ ٢١٧، الهداية ٤/ ٥٩، الاختيار تعليل المختار ٣/ ٩١، العناية ١٤/ ٩٠، درر الحكام ٨/ ٧، مجمع الأنهر ٤/ ١٤٨، حاشية ابن عابدين ٦/ ٢٧٦.

(٤) قال الكاساني: التخلية : هي عبارة عن رفع الموانع والتمكن من الانتفاع حقيقة وشرعا.

انظر: بدائع الصنائع ٦/ ١٨٣.

(٥) "في تلك السنة" سقط من (ت).

(٦) لأن وقت إدراك الثمر معلوم، وقل ما يتفاوت فيه فيدخل فيه ما هو المتيقن به، وإدراك البذر في أصول الرطبة في هذا بمنزلة إدراك الثمار، لأن له نهاية معلومة، فلا يشترط فيه بيان المدة بخلاف الزرع لأن ابتداءه يختلف، والانتهاء مبني عليه فتدخله الجهالة.

انظر: مجمع الأنهر ٤/ ١٤١، المبسوط ٢٣/ ١٤٠، بداية المبتدي ١/ ٢١٧، الهداية ٤/ ٥٩، الاختيار تعليل المختار ٣/ ٩١، العناية ١٤/ ٩٠، درر الحكام ٨/ ٧، مجمع الأنهر ٤/ ١٤٨، حاشية ابن عابدين ٦/ ٢٧٦.

رجل دفع أصول رطبة في أرض إلى رجل معاملة، ولم يسم الوقت، فهو فاسد؛ لأن الرطبة ليست[1] لها غاية تنتهي إليها، فإن كانت رطبة لنباتها غاية تنتهي إليها، ثم تقطع، ثم تخرج بعد ذلك، جازت المعاملة من غير بيان الوقت، وتكون المعاملة على أول جزء[2] يكون.

ولو دفع نخلًا فيها طلع معاملة بالنصف، ولم يسم وقتًا، أو دفع معاملة بعدما صار بسرًا أحمر أو أخضر، غير أنه لم ينته عظمه، جازت المعاملة؛ [لأنه[3] في][4] الزيادة/ بعد، ونهايته، معلومة[5]. ٥٠٠ب

ولو دفع إليه بعد ما تناهى عظمه[6]، لا يزيد بعد ذلك إلا أنه لم يرطب بعد، كانت المعاملة فاسدة، فإن عمل فيه، كان له أجر مثله.

ولو دفع إلى رجل رطبة قد انتهى جذاذها، على أن يقوم عليها العامل [ويسقيها][7]؛ حتى يخرج بزرها[8]، على أن ما رزق الله تعالى من بزرها، فهو بينهما، جاز استحسانًا، وإن لم يسميا وقتًا؛ لأن إدراك البزر، له وقت معلوم، فيجوز، والبزر بينهما، والرطبة لصاحبها، ولو اشترطا أن تكون الرطبة بينهما نصفين،

---

(١) في (ت): ليس.

(٢) في (د، ز): حرة.

(٣) في (ت): لأن.

(٤) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): لأن.

(٥) انظر: مجمع الأنهر ٤/ ١٤١، المبسوط ٢٣/ ١٤٠، بداية المبتدي ١/ ٢١٧، الهداية ٤/ ٥٩، الاختيار تعليل المختار ٣/ ٩١، العناية ١٤/ ٩٠، درر الحكام ٨/ ٧، مجمع الأنهر ٤/ ١٤٨، حاشية ابن عابدين ٦/ ٢٧٦.

(٦) زاد في (الأصل، د): و.

(٧) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ت، ظ): وبسقيها.

(٨) في (ت): بذرها.

فسدت المعاملة؛ لأنها اشترطا الشركة فيما لا ينمو بعمله، فالرطبة للبزر بمنزلة الأشجار للثمار، فكما[1] أن اشتراط الشركة في الأشجار المدفوعة إليه مع الثمار يكون مفسدًا للعقد، فكذا هاهنا[2][3].

ولو دفع رجل إلى رجل غراس نخل أو شجر أو[4] كرم، قد علقت في الأرض ولم تبلغ الثمر، على أن يقوم عليها ويسقيها ويلقح النخل، فما خرج من ذلك، فهو بينهما نصفان، كانت فاسدة إذا لم يسم سنين معلومة؛ لأن الكرم والشجر والنخل يتفاوت باختلاف المواضع، لا يدري في كم يحمل النخل والشجر والكرم، فإن بينا لذلك وقتًا معلومًا، جاز[5].

ولو دفع نخلًا أو كرمًا أو شجرًا معاملة أشهرًا معلومة، يعلم أنها لا تخرج الثمرة[6] في تلك المدة، بأن دفعها في أول الشتاء إلى أول الربيع، كان فاسدًا[7].

ولو شرطا لذلك وقتًا[8] يبلغ[9] الثمر في ذلك الوقت، وقد يتأخر عنه، جاز؛ لأنا لم نتيقن بفوات المقصود بهذا الشرط، فإن خرج الثمر في ذلك الوقت، فهو

---

(١) في (ت): كما.

(٢) في (د، ز، ظ): فكذلك هنا، بدلًا من قوله "فكذا هاهنا".

(٣) انظر: المبسوط ٢٣/ ١٠٢، بدائع الصنائع ٦/ ١٨٦، حاشية ابن عابدين ٦/ ٢٨٩، الفتاوى الهندية ٥/ ٢٧٧.

(٤) "أو" سقط من (ت).

(٥) انظر: المبسوط ٢٣/ ١٠٣، الفتاوى الهندية ٥/ ٢٨١.

(٦) في (د، ز): الثمر.

(٧) انظر: تحفة الفقهاء ٣/ ٢٦٨، الهداية ٤/ ٥٩، الاختيار تعليل المختار ٣/ ٩٢، تبيين الحقائق ٥/ ٢٨٤، الفتاوى الهندية ٥/ ٢٧٧.

(٨) زاد في (د، ز): قد.

(٩) في (ز): بلغ.

بينهما على ما شرطا، [وإن][1] تأخر عن ذلك الوقت، فللعامل أجر مثل عمله فيما عمل، إن لم يكن تأخر خروجه؛ لأنه يحدث في تلك السنة، وإن لم يخرج الثمر بآفة[2] سماوية تحدث في تلك السنة، كانت المعاملة جائزة، ولا أجر للعامل هاهنا[3][4].

رجل دفع إلى رجل أرضًا معاملة، وفيها أشجار لا [تحتاج][5] إلى عمل سوى الحفظ، قالوا: إن كانت بحال لو لم تحفظ يذهب[6] ثمرها قبل الإدراك، جازت المعاملة، وإن كانت بحال لا تذهب ثمرتها قبل الإدراك لو[7] لم تحفظ، لا تجوز المعاملة[8].

رجل دفع إلى رجل أرضًا بيضاء سنين معلومة على أن يغرسها شجرًا أو كرمًا، على أن ما أخرج الله تعالى من نخل وشجر وكرم، فهو بينهما نصفان[9]، وعلى أن تكون الأرض بينهما نصفين، فهو فاسد[10].

رجل دفع إلى رجل أرضًا؛ ليغرس فيها الأشجار والكرم بقضبان من قبل

---

(١) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): فإن.

(٢) في (د، ز): لآفة.

(٣) في (د، ز): هنا.

(٤) انظر: تحفة الفقهاء ٣/ ٢٦٨، الهداية ٤/ ٥٩، الاختيار تعليل المختار ٣/ ٩٢، تبيين الحقائق ٥/ ٢٨٤، الفتاوى الهندية ٥/ ٢٧٧.

(٥) المثبت من (د، ز، ظ)، وفي (الأصل، ت): تخرج.

(٦) في (ت): ذهب.

(٧) "لو" سقط من (ت).

(٨) انظر: درر الحكام ٨/ ١٠، البحر الرائق ٨/ ١٨٧، حاشية ابن عابدين ٦/ ٢٨٨، الفتاوى الهندية ٥/ ٢٧٨.

(٩) في (د، ز): نصفين.

(١٠) لأن في حق الأرض العامل مستأجر لها بنصف الخارج على أن يزرعها ببذره، وفي حق النخيل رب النخيل مستأجر للعامل ليعمل فيها بنصف الخارج، فهما عقدان مختلفان لاختلاف المعقود عليه في كل واحد بينهما، وقد جعل أحد العقدين شرطا في الآخر، وذلك مفسد للعقد.
انظر: المبسوط ٢٣/ ٨٤، بداية المبتدي ١/ ٢١٨، الهداية ٤/ ٦١، تبيين الحقائق ٥/ ٢٨٦، العناية ١٤/ ١٢٧، البحر الرائق ٨/ ١٨٩، الفتاوى الهندية ٥/ ٢٥٢.

المدفوع إليه، ولم يوقت لذلك وقتًا، فغرس المدفوع إليه، وأدرك الكرم، وكبرت الأشجار، واستأجر الأرض من صاحبها كل [سنة][1] بأجر مسمى، ثم إن صاحب الأرض أخذ المدفوع إليه وقت الربيع قبل النيروز[2]؛ حتى تقلع الأشجار، قالوا: إن [أخذه][3] بذلك في وقت قبل خروج الثمار، كان له ذلك؛ لأنه لا يتضرر الغارس بقلع الأشجار في ذلك [الوقت][4] ضررًا زائدًا، لكن صاحب الأرض إنما يملك ذلك إذا تمت السنة[5].

رجل دفع إلى رجل أرضًا؛ ليغرس فيها، ودفع إليه التالة[6]/ ، فغرس، فقال صاحب الأرض: إنما دفعت إليك التالة، والأشجار لي، وقال الغارس: قد سرقت تلك التالة، والشجر لي، فالقول[7] قول صاحب الأرض؛ لأن الأشجار متصلة بأرضه[8]. ٥٠١أ

رجل دفع إلى رجل تالة؛ ليغرسها على حافة نهر لأهل قرية، فلما غرس وأدرك الشجر، قال الدافع للغارس: كنت خادمي وفي عيالي، دفعت إليك التالة؛

---

(١) المثبت من (د، ز) وساقط من (الأصل، ت، ظ).

(٢) النوروز أو النيروز: بالفارسية اليوم الجديد وهو أول يوم من أيام السنة الشمسية الإيرانية، ويوافق اليوم الحادي والعشرين من شهر مارس من السنة الميلادية و(عيد النوروز أو النيروز) أكبر الأعياد القومية للفرس.
انظر: المعجم الوسيط ٢/ ٩٦٢.

(٣) المثبت من (د، ز، ظ)، وفي (الأصل، ت): أخذ.

(٤) المثبت من (د، ز)، وساقط من (الأصل، ت، ظ).

(٥) انظر: تنقيح الفتاوى الحامدية ٦/ ٢٦٧، حاشية ابن عابدين ٦/ ٢٨٩، الفتاوى الهندية ٥/ ٢٨٠.

(٦) (التال) ما يقطع من الأمهات أو يقطع من الأرض من صغار النخل فيغرس، الواحدة تالة (ومنه) غصب تالة فأنبتها، والتالة للأشجار كالبذر للخارج أي إن الأشجار تحصل من التالة، لأنها تغرس فتعظم فتصير نخلا، كما أن الزرع يحصل من البذر.
انظر: المغرب في ترتيب المعرب ١/ ٦٣.

(٧) في (د، ز، ظ): قالوا القول، بدلًا من قوله "فالقول".

(٨) انظر: المبسوط ٢٣/ ٦١، مجمع الضمانات٢/ ٦٨٥، تنقيح الفتاوى الحامدية ٦/ ٢٧٠.

لتغرسها لي، فتكون الأشجار لي، قالوا: إن علم أن [التالة][1] كانت للغارس، فإن الأشجار تكون له، وإن كانت [التالة][2] للدافع، فإن كان الغارس في عيال الدافع، يعمل [له][3] مثل هذا العمل، كانت الأشجار للدافع؛ لأن الظاهر شاهد له، وإن لم يكن [الغارس][4] يعمل له مثل هذا العمل، ولم يغرسها بإذنه، فهي للغارس، وعليه قيمة التالة[5].

وإذا كان النخيل بين رجلين، فدفع أحدهما النخيل معاملة إلى صاحبه، على أن يقوم عليها؛ فيسقيها ويلقحها، فما أخرج الله تعالى من ذلك [من شيء][6]، فهو بينهما أثلاثًا؛ ثلثه[7] للدافع، وثلثاه للعامل، فهذه المعاملة فاسدة[8].

ولو كان مكان العمل[9] مزارعة؛ بأن كانت الأرض بين رجلين دفعها أحدهما إلى صاحبه؛ ليزرعها ببذر بينهما نصفين، على أن للعامل ثلثيه، فالمزارعة فاسدة على أصح الروايتين[10]، والله تعالى أعلم[11].

---

(١) المثبت من (د، ز، ظ)، وفي (الأصل): آلة له، وزاد في (ت): له.

(٢) المثبت من (د، ز، ظ)، وفي (الأصل): آلة له، وزاد في (ت): له.

(٣) المثبت من (د، ز، ظ) وساقط من (الأصل، ت).

(٤) المثبت من (ت، ز، ظ)، وفي (الأصل، د): للغارس.

(٥) انظر: مجمع الضمانات ٢/ ٦٨٥، تنقيح الفتاوى الحامدية ٦/ ٢٧٠، الفتاوى الهندية ٥/ ٢٨١.

(٦) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٧) في (ت): ثلاثة.

(٨) لأن الذي شرط الثلث لنفسه استأجر صاحبه للعمل في نصيبه بثلث الخارج من نصيبه، وهو إنما يعمل فيما هو شريك لنفسه فيه، واستئجار أحد الشريكين صاحبه للعمل فيما هو فيه شريك باطل.

انظر: المبسوط ٢٣/ ١٠٩، البحر الرائق ٨/ ١٨٦، الفتاوى الهندية ٥/ ٢٧٩.

(٩) في (د، ز): المعاملة.

(١٠) انظر: المبسوط ٢٣/ ١٠٩، البحر الرائق ٨/ ١٨٦، الفتاوى الهندية ٥/ ٢٧٩.

(١١) ثبت في حاشية د: بلغ.

الفصل الثاني

في بيان ما يجب على المزارع من الأعمال وفي النفقة على الزرع

وإذا شرط في المزارعة صاحب الأرض على العامل ما يحصل به[1] الخارج؛ كالحفظ والسقي إلى أن يدرك الزرع، لا تفسد المزارعة؛ لأن ذلك مستحق عليه بدون الشرط، فالشرط لا يزيده إلا وكادة[2][3].

وكذا لو شرط على العامل ما لا يخرج بدونه زرع معتاد، [كشرط][4] الكراب[5]، لا يفسد به العقد[6].

وإن شرط على العامل ما له أثر في الزيادة على المعتاد، ينظر في ذلك؛ إن كان لا تبقى منفعته بعد انتهاء المزارعة؛ كشرط الكراب، لا يلزمه من غير شرط، ولكن إذا شرط عليه، يلزمه الوفاء به.

وإذا شرط على العامل ما تبقى منفعته بعد انتهاء المزارعة، يفسد العقد، سواء كان البذر من العامل، أو من صاحب الأرض[7].

---

(١) زاد في (د): من.

(٢) الوكادة: بمعنى التوكيد غير ثبت
انظر: المغرب في ترتيب المعرب، ص ٤٩٣.

(٣) انظر: فتاوى السغدي ٢/ ٥٥١، المبسوط ٢٣/ ٣٦، تحفة الفقهاء ٣/ ٢٦٨، مجمع الأنهر ٤/ ١٤٦، ملتقى الأبحر ١/ ١٤٣، حاشية ابن عابدين ٦/ ٢٨٠، الفتاوى الهندية ٥/ ٢٦٧.

(٤) المثبت من (د، ز، ظ)، وفي (الأصل، ت): كشرب.

(٥) الكرب: إثارة الأرض للحرث. وكرب الأرض، كربا: قلبها، وأثارها للزرع. وفي الصحاح: للزراعة، وفي التهذيب: الكراب: كربك الأرض حين تقلبها، وهي مكروبة: مثارة.
انظر: العين باب الكاف والراء والباء ٥/ ٣٦٠، تاج العروس مادة «ك ر ب» ٤/ ١٣٢.

(٦) انظر: فتاوى السغدي ٢/ ٥٥١، المبسوط ٢٣/ ٣٦، تحفة الفقهاء ٣/ ٢٦٨، مجمع الأنهر ٤/ ١٤٦، ملتقى الأبحر ١/ ١٤٣، حاشية ابن عابدين ٦/ ٢٨٠، الفتاوى الهندية ٥/ ٢٦٧.

(٧) القاعدة في شروط المزارعة، إذا شرط على العامل ما تبقى منفعته لرب الأرض بعد مضي المدة

وإن شرط على صاحب الأرض إصلاح [المُسْنَيات][1] وكري الأنهار [وتقريب][2] الماء من الأرض، جاز، سواء كان البذر من العامل، أو من صاحب الأرض؛ لأن ذلك من عمارة الأرض.

والعريش في المعاملة [على من يكون؟

هذه المسألة تقاس على مسألة الكتاب، وهي: أن الرجل إذا دفع النخيل معاملة][3]، فأراد العامل[4] أن يضع الوصل على الأشجار، قال في الكتاب: أصل [القصب][5] على الدافع، ثم العمل في الوصل من ضرب آلة الشق؛ حتى ينشق الشجر[6]، فيدخل قضيب الوصل في الشق، كل ذلك إلى أن يتم الوصل على العامل، كذا هذا في العريش، [القضيب][7]/ على صاحب الكرم، وعمل الفتل؛ ٥٠١ب
حتى يصير عريشًا على العامل، والدعائم على صاحب الكرم، ونصبها على العامل.

ثم في [المزارعة][8] والمعاملة على [المزارع][1]، و[العامل][2] العمل[3] من الحفظ

فالمزارعة تفسد به، كما لو شرط عليه أن يكرب أنهارها والمزارعة بينهما سنة واحدة، فإن كرب الأنهار تبقي منفعتها بعد انقضاء السنة، وكذلك لو شرط عليه إصلاح مشاربها أو بناء حائط فيها أو أن يسرجنها، فهذا كله مما تبقى منفعته في الأرض بعد مضي مدة المزارعة فتكون مفسدة للمزارعة.

انظر: المبسوط ٢٣/ ٣٩، تحفة الفقهاء ٣/ ٢٦٨، مجمع الأنهر ٤/ ١٤٦، ملتقى الأبحر ١/ ١٤٣.

(١) المثبت من (د، ز، ظ)، وفي (الأصل، ت): المنسيات.

(٢) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ت، ظ): ونقر.

(٣) المثبت من (ت، د، ز) وساقط من (الأصل، ظ).

(٤) "العامل" سقط من (ت، ظ).

(٥) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ت): القضب، وفي (ظ): القصب.

(٦) في (د، ز): تنشق الشجرة، بدلًا من قوله "ينشق الشجر".

(٧) المثبت من (ز)، وفي (الأصل، ت، ظ): القصب.

(٨) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): الزراعة.

الحفظ والسقي وغير ذلك، حتى يستحصد الزرع، [وتدرك الثمار؛ بحيث لا تزداد، فإن أدرك الثمار واستحصد الزرع][4]، كان العمل من قطع الثمار وقطف العنب، والحصاد والجمع والرفع[5] إلى البيدر[6]، والدياسة والتذرية[7]، والحفظ وغير ذلك، عليهما على قدر حصتهما؛ فإن شرطا ذلك على العامل، فسد العقد في ظاهر الرواية[8].

وروى الحسن عن أبي حنيفة رضي الله عنهما أن ذلك جائز.

وهكذا عن أبي يوسف رحمه الله، وهو اختيار أكثر مشايخ بلخ رحمهم الله؛

---

(١) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): الزرع.

(٢) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٣) في (ظ): بالعمل.

(٤) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٥) في (د، ز): والدفع.

(٦) البيدر: هو الذي يداس فيه الطعام والموضع الذي يجفف فيه الثمار والجمع بُرُد.
انظر: المصباح المنير مادة (جرن) ٢/ ١٢٤، المعجم الوسيط ١/ ٧٨.

(٧) الحب إذا حصد، إذا أخذ وداس فهي الدياسة، فإذا واسوه قيل مرجوه بعد التذرية بالمذاري، والواحد مذري.
انظر: تهذيب اللغة ٩/ ٢٣٥، لسان العرب مادة (فضل) ١١/ ٥٢٩، المحيط في اللغة مادة (قفل) ١/ ٤٨١.

(٨) لأن المزارعة على قول من يجيزها شركة في الخارج، ورأس مال العامل فيها عمل مؤثر في تحصيل الخارج كما في المضاربة، وما يكون من العمل بعد الإدراك التام إلى أن يقسم كالحصاد والدياس والتذرية يكون عليهما، لأن الخارج ملكهما فالمؤنة فيه عليهما بقدر الملك، وما يكون من العمل بعد القسمة كالحمل إلى البيت والطحن يكون على كل واحد منهما في نصيبه خاصة، لأن بالمقاسمة تميز ملك أحدهما عن ملك الآخر فيكون التدبير في ملك كل واحد منهما إليه، فإذا شرطا الحصاد على العامل فهذا لا يقتضيه العقد وفيه منفعة لأحد المتعاقدين فيفسد به العقد، كما لو شرط رب الأرض الحمل والطحن عليه في نصيب نفسه، ولأن المزارعة تنتهي باستحصاد الزرع.
انظر: المبسوط ٢٣/ ٣٦، بدائع الصنائع ٦/ ١٨٢، العناية ١٤/ ١١٦، الفتاوى الهندية ٥/ ١٤٤.

لتعامل الناس به، هذا إذا شرطا هذه الأعمال على العامل[1].

فإن شرطا على رب الأرض، فسد العقد عند الكل؛ لعدم [التعارف][2].

وروي عن أبي يوسف رحمه الله أن اشتراط الجذاذ على العامل يفسد المعاملة، وشرط كري الأنهار وبناء [المسنيات][3]، وبناء الحائط، وإلقاء السرجين، ونصب العرائش، وتقليب الخنادق بجنبها على العامل، يفسد المزارعة والمعاملة[4].

فلو أن المزارع حصد الزرع، وداس بغير إذن الدافع، ومن غير أن يشترط ذلك عليه، فحصة الدافع مضمونة عليه، ولو شرط ذلك عليه، فتغافل عن الحصاد حتى هلك الزرع، قال الفقيه أبو بكر البلخي رحمه الله: يضمن حصة الدافع، وذكر الفقيه أبو الليث رحمه الله، هذا إذا أخر تأخيرًا لا يفعل الناس مثله، أما لا يضمن بتأخير يفعل الناس مثله، وإن هلك.

وهذا بناء على ما اختاره أكثر مشايخ بلخ رحمهم الله على خلاف ظاهر الراوية.

وكذا هذا[5] في اجتناء القطن إذا انفتق[6].

---

(١) قال في المبسوط (وروى بشر وابن سماعة عن أبي يوسف أن العقد لا يفسد بهذا الشرط، ولكن إن لم يشترطا فهو عليهما، وإن شرطا فهو على المزارع، لأن العرف الظاهر أن المزارع يباشر هذه الأعمال، فهذا شرط يوافق المتعارف فلا يفسد به العقد، ولكن بمطلق العقد لا يستحق عليه إلا ما يقتضيه العقد، فإن شرط ذلك عليه صار مستحقا بالعرف، كما لو اشترى حطبا في المصر بشرط أن يوفيه في منزله) ٢٣/ ٣٦.

وانظر: بدائع الصنائع ٦/ ١٨٢، العناية ١٤/ ١١٦، الفتاوى الهندية ٥/ ١٤٤.

(٢) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): التعامل.

(٣) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): المتنيات.

(٤) لأنه ليس من المعاملة في شيء، ولانعدام التعامل به أيضا، فكان من باب مؤنة الملك، والملك مشترك بينهما، فكانت مؤنته عليهما على قدر ملكيهما.

انظر: بدائع الصنائع ٦/ ١٨٦، البحر الرائق ٨/ ١٨٦، تنقيح الفتاوى الحامدية ٦/ ٢٢٥، حاشية ابن عابدين ٦/ ٢٨٢.

(٥) في (ت): وهكذا، بدلًا من قوله "وكذا هذا".

(٦) الهداية ٤/ ٥٨، البحر الرائق ٨/ ١٢٨، الفتاوى الهندية ٥/ ٢٦٧.

ولو كان الأكار ترك سقي الأرض مع القدرة عليه حتى يبس، فإنه يضمن[1] قيمة الزرع نابتًا، والمعتبر في التقويم، حين صار الزرع بحال يضره ترك السقي، فإن لم يكن للزرع قيمة يومئذ، فإنه تقوم الأرض مزروعة، وغير مزروعة، [فيضمن][2] نصف فضل ما بينهما[3].

قال[4] الشيخ الإمام ظهير الدين المرغيناني رحمه الله: إحضار الماء بقرب الأرض على الدافع، ثم السقي بعد ذلك على العامل.

والمختار: أن [ما][5] كان من السقي؛ فعلى العامل مثل فتح فوهة النهر الصغير من الكبير إلا أن يبعد، وإلا في موضع اعتاد الظلمة منع الماء؛ فحينئذ [تيسير الفتح][6] على الدافع، وللعامل الخيار إذا كان البذر من قبله؛ إن شاء أمضى العقد بالكراب، وإن شاء ترك[7].

وعلى العامل حفظ نفسه مما هو محرم عليه، فلا يكسر شيئًا من الأشجار،

---

(١) زاد في (ت): فيه.

(٢) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): ويضمن.

(٣) انظر: المبسوط ٢٣/ ١٧٤، بداية المبتدي ١/ ٢١٥، العناية ١٤/ ٨٧، الدر المختار ٦/ ٢٨٣، الفتاوى الهندية ٥/ ٢٦٧.

(٤) في (ت، د، ز): وقال.

(٥) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): من.

(٦) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): تيسيرًا.

(٧) اختاره المرغيناني وشيخي زادة، قال في العناية: (فالحاصل أن ما كان من عمل قبل الإدراك كالسقي والحفظ فهو على العامل ، وما كان منه بعد الإدراك قبل القسمة فهو عليهما في ظاهر الرواية، كالحصاد والدياس وأشباههما على ما بيناه ، وما كان بعد القسمة فهو عليهما) ١٤/ ١١٤.

انظر: الهداية ٤/ ٥٨، تبيين الحقائق ٦/ ٤١، مجمع الأنهر ٤/ ١٤٣.

[و][1] القضبان، أو[2] الدعائم، أو العريش؛ [لطبخ][3] القدر.

وإذا أخرج الزراجين وقت الربيع، لا يحل له أن يأخذ من القضبان، ولا من الأغصان التي [تقطع من الشجرة][4] عند التشذيب[5]، ولا يصرف إلى حاجة/ نفسه شيئًا من ذلك بغير إذن صاحب الكرم؛ لأن ذلك كله ملكه. ٥٠٢أ

ولا يخرج [شيئًا][6] من الثمار للضيف وغيره[7]؛ إلا بأمر صاحب الكرم؛ لأن الثمار مشتركة بينهما[8].

ولو دفع إلى رجل أرضًا وبذرًا[9] على أن يزرعها سنته هذه، على أن الخارج بينهما نصفان، فزرعها، ولم يستحصد؛ حتى هرب العامل، فأنفق صاحب الأرض بأمر القاضي على الزرع؛ حتى استحصد، ثم قدم المزارع، [فلا][10] سبيل له على الزرع؛ حتى يوفي صاحب الأرض جميع نفقته أولًا، يقول القاضي: لا يأمره بالإنفاق؛ حتى يقيم البينة عنده على ما يقول؛ لأنه يدعي ثبوت ولاية النظر للقاضي في الأمر بالإنفاق على هذا الزرع، ولا يعرف القاضي سببه، فيكلفه إقامة البينة عليه، وتقبل هذه البينة منه؛

---

(١) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): أو.

(٢) في (ظ): و.

(٣) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): كطبخ.

(٤) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ت): تقطع من الشجر، وفي (ظ): تقع من الشجرة.

(٥) الشين والذال والباء أصل يدل على تجريد شيء من قشره، ثم يحمل عليه. فالشذب: قشر اللحم. وكل شيء نحيته عن شيء فقد شذبته. ومن الباب: التشذيب: التقطيع. وهو قطع سعف النخل.
انظر: مقاييس اللغة مادة «ش ذ ب» ٣/ ٢٥٨، الصحاح مادة «ع ر ب» ١/ ١٧٩.

(٦) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): شيء.

(٧) في (د، ز): وأهله.

(٨) انظر: المبسوط ٢٣/ ١٥٠، تنقيح الفتاوى الحامدية ٦/ ١١٤، الفتاوى الهندية ٥/ ٢٨٣.

(٩) في (ظ): وبزرًا.

(١٠) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): لا.

ليكشف الحال بغير خصم، كما في الإنفاق على الوديعة واللقطة.

وإذا أمره القاضي بذلك، كان له أن يرجع بجميع ما أنفق.

[وإن][1] اختلفا في النفقة، فالقول قول المزارع مع يمينه [على][2] العلم.

ولو لم يهرب، ولكنه انقضى وقت المزارعة قبل أن يستحصد الزرع، والمزارع غائب، فإن القاضي يقول لصاحب الأرض: أنفق عليه إن شئت، فإذا استحصد لم يصل العامل إلى الزرع؛ حتى يعطيك نفقتك، فإن أبى أن يعطيك النفقة، أبيع[3] حصته من الزرع، وأعطيك من الثمن حصته من النفقة، فإن لم تف حصته بذلك، فلا شيء لك عليه.

وهذا لأن بعد انقضاء المدة، المزارع لا يجبر على العمل لو كان حاضرًا، فأمر القاضي عليه لا ينفذ[4] إلا بطريق النظر، [و][5] ذلك في أن يقتصر الرجوع على مقدار حصته.

فإن أبى أن يعطى النفقة، باع القاضي حصته، قيل: هذا بناء على قولهما؛ لأنهما يريان الحجر، فأما على قول أبي حنيفة رضي الله عنه، فلا يبيع القاضي حصته؛ لأنه لا يرى الحجر.

قال شمس الأئمة السرخسي رحمه الله: وقيل هذا قولهم جميعًا؛ لأن [الدين][6]

---

(١) المثبت من (ت، ظ)، وفي (الأصل، د، ز): فإن.

(٢) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): عن.

(٣) في (د، ز): اتبع.

(٤) في (ت): يفيد.

(٥) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): في.

(٦) المثبت من (ت، د، ز) وساقط من (الأصل، ظ).

الذي لزمه تعلق بنصيبه من الزرع، فيباع [فيه][1]، كما يباع المرهون والتركة في الدين[2].

رجل دفع أرضه مزارعة سنة واحدة، فأخر العامل الزرع حتى زرع في آخر السنة، لم[3] يمنع من ذلك؛ لأن المزارعة باقية بينهما ببقاء شيء من المدة، فإذا زرع، ثم انقضت المدة، والزرع بقل بعد، فالزرع بين العامل ورب الأرض نصفان، كما كان الشرط بينهما، والعمل[4] فيما بقي عليهما[5]، [و][6] على العامل أجر مثل نصف الأرض[7].

وهذا بخلاف ما لو مات رب الأرض قبل انقضاء المدة، حيث لا يجب أجر المثل على العامل؛ لأن هناك بقي العقد بينهما ببقاء المدة، ومنفعة الأرض كانت مستحقة له في المدة، فلا يلزمه الأجر،/ وهنا[8] [العقد][9] ما تناول ما وراء المدة

---

(١) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): كله.

(٢) انظر: المبسوط ٢٣/ ٢٥٤، الفتاوى الهندية ٥/ ٢٥٤.

(٣) في (ظ): ولم.

(٤) في (ظ): فالعمل.

(٥) لأن العمل كان على المزارع في المدة، وقد انتهت المدة. والعمل بعد ذلك يكون باعتبار الشركة في الزرع، وهما شريكان في الزرع، فالعمل والمؤنة عليهما، كنفقة العبد المشترك بينهما إذا كان عاجزا عن الكسب.
انظر: المبسوط ٢٣/ ٤٦.

(٦) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): أو.

(٧) لأن المزارعة لما انتهت لم يبق للعامل حق في منفعة الأرض، وهو يستوفي منفعة الأرض بتربية نصيبه من الزرع فيها إلى وقت الإدراك، فلا يسلم له ذلك، بل عليه أجر مثل نصف الأرض لصاحبها، كما لو كان استأجرها بدراهم والزرع بقل، كان عليه أجر مثلها إلى وقت الإدراك.
انظر: المبسوط ٢٣/ ٤٦.

(٨) في (ظ): وهاهنا.

(٩) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): انعقد.

المذكورة، فالمنفعة فيما وراء المدة المذكورة[١] لا تسلم إلا بأجر المثل[٢]، [فإن][٣] أراد رب الأرض أن يأخذ الزرع بقلًا، لم يكن له ذلك؛ لما فيه من الإضرار بالعامل، وإن أراد العامل أن [يأخذه][٤] بقلًا، كان [له][٥] ذلك؛ لأنه يمتنع من [التزام][٦] أجر المثل؛ مخافة أن[٧] لا يفي نصيبه بذلك[٨].

ثم يقال لصاحب الأرض: اقلعه، فيكون بينكما، أو أعطه قيمة نصيبه منه، أو أنفق على الزرع كله، [وارجع][٩] في حصته بما ينفق في نصيبه؛ لأنه زرع مشترك بينهما في أرض أحدهما، فلصاحب الأرض أن يتملك على شريكه نصيبه بقيمته، كما في البناء والأشجار المشتركة بينهما في أرض أحدهما.

وإذا اختار الإنفاق، يرجع بما ينفق في نصيبه إلا أنه لا يرجع إلا بقدر نصيبه، حتى إذا كان نصيبه من النفقة أكثر من نصيبه من الزرع، لم يرجع عليه بالفضل؛ لأن العامل ما كان مجبرًا على الإنفاق، فلا يكون له أن يلزمه الزيادة، بخلاف ما [قدمناه][١٠]؛ لأنه كان مجبرًا على العمل.

---

(١) سقط من (ت، د، ز، ظ).

(٢) انظر: المبسوط ٢٣/ ٤٦، بدائع الصنائع ٦/ ١٨٥، الهداية ٤/ ٥٧، العناية ١٤/ ١١٣، مجمع الأنهر ٤/ ١٤٦.

(٣) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): وإن.

(٤) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): يأخذ.

(٥) المثبت من (ت، د، ز) وساقط من (الأصل، ظ).

(٦) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): الالتزام.

(٧) "أن "سقط من (ظ).

(٨) انظر: المبسوط ٢٣/ ٤٦، بدائع الصنائع ٦/ ١٨٥، الهداية ٤/ ٥٧، العناية ١٤/ ١١٣، مجمع الأنهر ٤/ ١٤٦.

(٩) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): وادفع.

(١٠) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): قدمنا.

ولو كان البذر من صاحب الأرض، فبدا له ألا يزرع بعدما [كراها][1] العامل، [وحفر أنهارها، كان له ذلك، ثم لا شيء للعامل؛ لأن المنافع لا تتقوم إلا بالتسمية، والمسمى[2] للعامل][3] بإزاء [عمله][4] بعض الخارج، ولم يحصل، قال شمس الأئمة السرخسي رحمه الله: قال مشايخنا رحمهم الله: وهذا[5] الجواب في الحكم، فأما فيما بينه، وبين الله تعالى يفتى بأن يعطى العامل أجر[6] مثل عمله[7].

ولو كان البذر من قبل العامل، فزرع الأرض، ثم مات المزارع قبل أن يستحصد، فقال ورثته: نحن نعمل فيها على حالها، فلهم ذلك؛ لأنهم قائمون مقام المورث، ولا أجر لهم في العمل، ولا أجر عليهم، وإن قالوا: لا نعمل، لا يجبرون على ذلك، ويقال لصاحب الأرض: اقلع الزرع فيكون بينك وبينهم نصفين، أو أعطهم قيمة حصتهم من الزرع، أو أنفق على [حصتهم][8]، وتكون نفقتك في حصتهم مما يخرج من الأرض على نحو ما ذكرنا، إلا أن هناك إذا أراد صاحب الأرض الإنفاق يرجع بنصف النفقة في نصيب العامل، [وهنا][9] [يرجع][10]

---

(١) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): كريها.

(٢) "المسمى" سقط من (د، ز).

(٣) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٤) المثبت من (ت، د، ز) وساقط من (الأصل، ظ).

(٥) في (ت): وهو.

(٦) في (ت): بأجر، بدلًا من قوله "العامل أجر".

(٧) لأنه إنما اشتغل بإقامة العمل ليزرع فيحصل له الخارج، فإذا أخذ الأرض بعد إقامة هذه الأعمال كان هو غارا للعامل ملحقا الضرر به، والغرور والضرر مدفوع فبقي بأن يطلب رضاه.
انظر: المبسوط ٢٣/ ٤٧.

(٨) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): حصته.

(٩) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): وهاهنا.

(١٠) المثبت من (ت، ز، ظ) وساقط من (الأصل)، ظ، وزاد في (د): لا.

بجميع النفقة في نصيب الورثة؛ لأن هناك استحقاق العمل على العامل بمقابلة حصته[1] من الزرع في المدة لا بعدها، وقد انتهت المدة، فكانت النفقة [عليهما][2] نصفين، [وهنا][3] المدة لم تنته، إلى آخر ما ذكرناه[4].

ولو كان البذر من قبل العامل، فلما صار الزرع بقلًا انقضى وقت المزارعة، فأيهما أنفق والآخر غائب فهو متطوع في النفقة، [و][5] لا أجر لصاحب الأرض على العامل، [وإن][6] رفع العامل الأمر إلى القاضي وصاحب الأرض غائب، فإنه يكلفه إقامة البينة على ما ادعى على ما ذكرنا، وإذا تأخر إقامة البينة وخيف الفساد على الزرع، [فإن][7] القاضي يقول [له][8]: أمرتك بالإنفاق إن كنت/ صادقًا، فالنظر بهذا ٥٠٣أ
يحصل؛ لأنه إن كان صادقًا كان الأمر من القاضي في موضعه، وإن كان كاذبًا لم يثبت حكم [الأمر][9]؛ لأنه علقه بالشرط [والعلق بالشرط][10] عدم قبل وجود الشرط، ويجعل القاضي عليه [أجر][11] مثل نصف الأرض؛ لأن القاضي قام مقام الغائب فيما

---

(١) زاد في (الأصل): من العمل.
(٢) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): بينهما.
(٣) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): وهاهنا.
(٤) انظر: المبسوط ٢٣/ ٤٩، بدائع الصنائع ٦/ ١٨٥، بداية المبتدي ١/ ٢١٧ تبيين الحقائق ٥/ ٢٨٣، العناية ١٤/ ١١٣، البحر الرائق ٨/ ١٨٥.
(٥) المثبت من (ت، د، ز) وساقط من (الأصل، ظ).
(٦) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): فإن.
(٧) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): قال.
(٨) المثبت من (ت، د، ز) وساقط من (الأصل، ظ).
(٩) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): الأرض.
(١٠) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).
(١١) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

يرجع إلى النظر [له][1][2]، والله سبحانه وتعالى أعلم.

الفصل الثالث

في المزارعة [يشترط][3] فيها المعاملة، وفي الخلاف في المزارعة

المعاملة إذا شرطت في [المزارعة][4]، إن كان البذر من قبل العامل فسدتا[5]، وإن كان البذر من قبل رب[6] الأرض جازتا.

ولو كانت المعاملة معطوفة على المزارعة، جازتا من أيهما كان البذر، [أما إذا كان البذر][7] من [قبل][8] العامل، وقد شرطت المعاملة في المزارعة، فصورتها:

رجل دفع إلى رجل أرضًا في بعضها نخيل مزارعة، على أن يزرعها العامل ببذره بالنصف، على أن يقوم على النخيل، فيسقيها و[9] يلقحها، وإنما فسدتا؛ لأنهما عقدان؛ شرط أحدهما في الآخر [فيفسدان][10]، وإنما قلنا ذلك؛ لأن البذر إذا كان من قبل المزارع، فالمزارع استأجر الأرض بنصف الخارج على أن يؤاجر المزارع نفسه من رب الأرض، ليعمل في النخيل ببعض الخارج من النخيل، بخلاف ما إذا كان البذر من قبل رب الأرض؛ لأنه عقد واحد؛ لأن المعقود عليه منافع العامل في

---

(١) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٢) انظر: المبسوط ٢٣/ ٥٠، بدائع الصنائع ٦/ ١٨٥، بداية المبتدي ١/ ٢١٦ الفتاوى الهندية ٥/ ٢٥٤.

(٣) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): يشرط.

(٤) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): المعاملة.

(٥) في (ت): فسدت.

(٦) في (ت): صاحب.

(٧) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٨) المثبت من (ت)، وساقط من (الأصل، د، ز، ظ).

(٩) في (ت، د، ز): أو.

(١٠) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): فيفسد.

المزارعة والمعاملة جميعًا[1].

وصورة كون المعاملة معطوفة على المزارعة:

رجل دفع إلى رجل أرضًا بيضاء، فيها نخل، فقال: أدفع إليك هذه الأرض تزرعها ببذرك وعملك، على أن الخارج من ذلك بيني وبينك نصفان، وأدفع إليك ما فيها من النخيل معاملة، على أن تقوم عليه وتسقيه و[2] تلقحه، فما خرج من ذلك، فهو بينهما نصفان أو أثلاث، وقد وقتا لذلك[3] سنين [معلومة][4]، فهو جائز؛ لأنه لم يجعل أحد العقدين [هنا][5] شرطًا في الآخر، وإنما جعله معطوفًا على الآخر؛ لأن الواو للعطف لا للشرط، بخلاف الأول، لأن كلمة (على) للشرط[6]، ألا ترى أنه لو قال: أبيعك هذه الدار [بألف درهم على[7] أن تستأجر مني هذه الدار][8] الأخرى شهرًا بخمسة [دراهم][9]، كان فاسدًا.

ولو قال: أبيعك هذه الدار بألف درهم، [و][10] أؤاجرك هذه الدار[11]

---

(١) انظر: المبسوط ٢٣/ ٨٣، البحر الرائق ٨/ ١٨٩، تنقيح الفتاوى الحامدية ٦/ ٢٢٧، الفتاوى الهندية ٥/ ٢٥٢، لسان الحكام ١/ ٤٠٦.

(٢) "و" سقط من (ظ).

(٣) "لذلك" سقط من (ز).

(٤) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): معاملة، وزاد في (الأصل): على أن تقوم عليه.

(٥) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): هاهنا.

(٦) انظر: المبسوط ٢٣/ ٨٤، البحر الرائق ٨/ ١٨٩، تنقيح الفتاوى الحامدية٦/ ٢٢٨، الفتاوى الهندية ٥/ ٢٥٢.

(٧) في (ت): وعلى.

(٨) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٩) المثبت من (د، ز)، وساقط من (الأصل، ت، ظ).

(١٠) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(١١) من قوله "بألف درهم" إلى قوله "هذه الدار" سقط من (ظ).

الأخرى شهرًا بخمسة دراهم، جاز.

وكذلك لو قال: أبيعك هذه الدار بألف درهم، على أن أبيعك هذه الأمة بمائة دينار، كان العقد فاسدًا، بخلاف ما لو قال: وأبيعك هذه الأمة.

قال شمس الأئمة السرخسي رحمه الله: ولو دفع إليه أرضًا وكرمًا، وقال: ازرع هذه الأرض ببذرك، وقم على هذا الكرم واكسحه[1] واسقه/ ، فهذا العقد ٥٠٣ب صحيح لما أشرنا إليه[2].

رجل[3] استأجر من آخر أرضًا بدراهم؛ ليتخذها [مبطخة][4]، على أنه إن قلعها يزرعها حنطة بحكم المزارعة من صاحب الأرض، فهذه المسألة صارت واقعة الفتوى، قال بعضهم: تفسد هذه الإجارة؛ لأن [هذه][5] مزارعة شرطت في إجارة، وقال بعضهم: لا تفسد، وهو الصحيح[6]، واستخرجوا جواب هذه المسألة من[7] مسألة ذكرها محمد رحمه الله، وصورتها:

رجل دفع غلامًا إلى حائك[8]؛ ليعلمه [الحياكة][1] خمسة أشهر، [كل شهر][2]

---

(١) الكَسْحُ: الكَنْسُ. كسح البيت، والبئر يكسحه كسحا: كنسه.
انظر: لسان العرب، مادة «ك س ح» ٢/ ٥٧١.

(٢) لأنه ما شرط أحد العقدين في الآخر فلا يفسد واحد منهما، وإنما جعله معطوفا على الآخر، لأن الواو للعطف لا للشرط.
انظر: المبسوط ٢٣/ ٨٥.

(٣) بياض في ظ.

(٤) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): مطبخة، وهو تصحيف.

(٥) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ت، ظ): هذا.

(٦) اختاره شمس الأئمة السرخسي.
انظر: المبسوط ٢٣/ ٨٤، الفتاوى الهندية ٤/ ٢٤٥.

(٧) في (ت): في.

(٨) حاك الثوب يحوكه حوكا وحياكة: نسجه فهو حائك. وقوم حاكة وحوكة أيضا. ونسوة

بكذا، على أن يعطيه الحائك بعد خمسة أشهر، كل شهر بكذا، فالإجارتان جائزتان[3]، وإن شرطت إحداهما في الأخرى؛ لأن ميقات الإجارتين مختلف، فلم يتصور اجتماعهما في وقت واحد، فلم تكن إحداهما[4] مشروطة في الأخرى، فكذلك فيما نحن فيه؛ لأن ميقات العقدين مختلف، فلا يتصور اجتماعهما في وقت واحد، فلا يصير[5] أحدهما[6] مشروطًا في الآخر [معنًى][7]، وإن كان أحدهما مشروطًا في الآخر صورة[8]، والله سبحانه وتعالى أعلم.

نوع آخر في الخلاف في المزارعة:

وإذا كان[9] البذر من رب الأرض، فأخرجت الأرض زرعًا كثيرًا، فقال رب الأرض: شرطت لك الثلث، وقال المزارع: شرطت لي النصف، فالقول قول رب الأرض مع يمينه؛ لأن المزارع يستحق عليه الخارج بمقابلة عمله بالشرط، فهو يدعي زيادة، وصاحب الأرض ينكر، والقول[10] قول المنكر مع يمينه، وعلى المزارع البينة، وتترجح بينته عند [المعارضة][11]، ولا يصار إلى التحالف عند علمائنا رحمهم

حوائك.

انظر: الصحاح مادة «ح ي ك» ٤/ ١٥٨٢.

(١) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): الحائك.

(٢) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٣) "جائزتان" سقط من (ظ).

(٤) في (ت، ظ): أحدهما.

(٥) في (ظ): يصال.

(٦) "أحدهما" سقط من (ز).

(٧) المثبت من (ت، د، ز) وساقط من (الأصل، ظ).

(٨) انظر: المبسوط ٢٣/ ٨٥، الفتاوى الهندية ٤/ ٢٤٥.

(٩) "وإذا كان" سقط من (ظ).

(١٠) في (د، ز): فالقول.

(١١) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): المفاوضة.

الله بعد استيفاء المنفعة؛ لخلوها[1] عن الفائدة[2].

ولو اختلفا قبل أن يزرع شيئًا تحالفا وترادّ[3] المزارعة، ويبدأ بيمين المزارع؛ لأن العقد لازم [في][4] جانبه، حتى لا يتمكن من الفسخ من غير عذر، وصاحب البذر يتمكن من ذلك، [فكانت][5] اليمين في جانبه ألزم، وإن أقاما البينة قبل التحالف أو بعد التحالف، فالبينة بينة المزارع[6].

رجل دفع إلى رجل أرضًا؛ ليزرعها ببذره وبقره، على أن الخارج بينهما، فلما حصل الخارج[7]، قال صاحب الأرض: شرطت لك عشرين قفيزًا من الخارج، وقال الآخر: [لا][8]، بل شرطت لي [نصف][9] الخارج، كان القول قول صاحب البذر[10]، والبينة بينة الآخر[11].

وإن لم تخرج الأرض شيئًا بعد الزرع، فقال[12] صاحب البذر: شرطت لك

---

(١) في (ظ): خلوها.

(٢) انظر: المبسوط ٢٣/ ٨٨، البحر الرائق ٨/ ١٩٠، تنقيح الفتاوى الحامدية ٦/ ٢١٨.

(٣) في (ت، د، ز، ظ): وترادا.

(٤) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): من.

(٥) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): وكانت.

(٦) انظر: المبسوط ٢٣/ ٨٩، تنقيح الفتاوى الحامدية ٦/ ٢١٨، الفتاوى الهندية ٥/ ٢٧١.

(٧) المثبت من (ت، د، ز)، وزاد في (الأصل، ظ): بينهما.

(٨) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٩) المثبت من (ت، د، ز) وساقط من (الأصل، ظ).

(١٠) لأن صاحب البذر يدعي عليه استحقاق نصف الخارج بالشرط.
انظر: المبسوط ٢٣/ ٩٢، الفتاوى الهندية ٥/ ٢٧١.

(١١) الآخر هو رب الأرض لأنها تثبت الاستحقاق له.
انظر: المبسوط ٢٣/ ٩٢، الفتاوى الهندية ٥/ ٢٧١.

(١٢) في (د، ز): وقال.

نصف الخارج، وقال صاحب الأرض[1]: شرطت لي[2] عشرين قفيزًا، ولي عليك أجر الأرض، كان القول قول المزارع، وإن أقاما البينة، فالبينة بينة المزارع أيضًا[3].

وإن اختلفا على هذا الوجه/ قبل أن يزرع، كان القول قول صاحب الأرض[4]. ٥٠٤أ

رجل زرع أرض غيره، فلما حصد الزرع، قال صاحب الأرض: كنت أجيري، زرعتها ببذري[5]، وقال المزارع: كنت أكارًا وزرعت ببذري، كان القول قول المزارع؛ لأنهما اتفقا أن البذر [كان][6] في يده، فيكون[7] القول فيه[8] قول ذي اليد[9].

مزارع زرع الأرض سنة، فأكله[10] الجراد، أو أكل أكثره، وبقي شيء قليل، فأراد المزارع أن[11] يزرع فيها شيئًا آخر فيما بقي [من المدة][1]، فمنعه صاحب

---

(١) "الأرض" سقط من (ظ).

(٢) "لي" سقط من (ظ).

(٣) قال في المبسوط: (لأنه يثبت ببينته اشتراط نصف الخارج، ورب الأرض ليس يثبت ببينته ما شهد به الشهود، لأنهم شهدوا باشتراط عشرين قفيزا، وذلك لا يستحق بالشرط، بل يفسد به العقد فيجب أجر المثل، فتترجح بينة من تثبت بينته صحة العقد وصحة الشرط) ٢٣/ ٩٢.

(٤) لأن المزارع يدعي عليه استحقاق منفعة الأرض ووجوب تسليمها إليه، ورب الأرض منكر لذلك. فالقول قوله مع يمينه.
انظر: المبسوط ٢٣/ ٩٢، الفتاوى الهندية ٥/ ٢٧١.

(٥) "ببذري"سقط من (ظ).

(٦) المثبت من (ت، د، ز) وساقط من (الأصل، ظ).

(٧) في (ت): كان.

(٨) "فيه" سقط من (ت).

(٩) انظر: فتاوى قاضي خان ٣/ ٩٣، حاشية ابن عابدين ٦/ ٢٨٥، الفتاوى الهندية ٥/ ٢٧١.

(١٠) في (ز): فأكل.

(١١) "أن" سقط من (د، ز).

الأرض، قالوا: ينظر إن كانت المزارعة بينهما على أن يزرع فيها نوعًا معينًا، ليس له أن يزرع غير ذلك، وإن كانت المزارعة عامة مطلقة، كان له أن يزرع فيما بقي من المدة ما شاء، وقيل: إن كانت المزارعة بينهما في نوع، ينبغي أن يكون له أن يزرع [فيها ما][2] هو مثل الأول، أو دونه في الضرر بالأرض، وسيأتي فيما [يليه][3] على خلاف هذا القول[4] إن شاء الله تعالى.

وإذا دفع رجل إلى[5] رجل أرضًا على أن يزرعها حنطة، فليس له أن يزرع غير الحنطة، وإن كان ذلك أهون على الأرض، وأقل ضررًا من الحنطة.

بخلاف ما إذا استأجرها [بدراهم][6]؛ ليزرعها حنطة، فزرع فيها ما هو أقل [ضررًا][7] بالأرض من الحنطة، حيث يجوز ويستحق الأجر[8].

وكذا لو قال: [خذ][9] هذه الأرض تزرعها حنطة، أو لتزرعها حنطة، أو قال: فازرعها حنطة، بالفاء، فهذا كله شرط، حتى لو زرع غير الحنطة يصير مخالفًا، هكذا ذكره [في][10].

ولو قال: وازرعها حنطة بالواو، لم يذكر محمد رحمه الله هذه المسألة في

---

(١) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).
(٢) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): فيما.
(٣) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): بينه.
(٤) انظر: فتاوى قاضي خان ٣/ ٩٣، الفتاوى الهندية ٥/ ٢٥٣.
(٥) في (ت): على.
(٦) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): بدرهم.
(٧) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): ضرر.
(٨) انظر: المبسوط ٢٣/ ٨٧، الفتاوى الهندية ٥/ ٢٥٢.
(٩) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).
(١٠) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

المزارعة، وذكر في المضاربة.

رجل قال لرجل[1]: خذ هذه الألف، واعمل بها في الكوفة[2]، [فهذا مشورة][3].

من مشايخنا رحمهم الله من قال: يجب أن يكون في المزارعة كذلك.

وكان الشيخ الإمام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله يعتبر هذا القدر شرطًا؛ لأن بيان النوع شرط لصحة المزارعة، وليس بشرط في المضاربة[4]، والله أعلم.

---

(١) "لرجل" سقط من (ز).

(٢) في (ت، د، ز)، بالكوفة.

(٣) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): فهذه مشهورة.

(٤) انظر: المبسوط ٢٣/ ٨٧، الفتاوى الهندية ٥/ ٢٥٢.

الفصل الرابع

في التزويج، والخلع، والصلح عن دم العمد، والعتق، والكتابة [في][1] المزارعة، والمعاملة

وإنما أوردت هذا الفصل لدقة مسائله وإن قل وقوعها.

قال شمس الأئمة أبو بكر محمد بن أبي سهل السرخسي رحمه الله: وإذا تزوج الرجل المرأة بمزارعة[2] أرضه هذه السنة، على أن يزرعها ببذرها وعملها، فما خرج منه، فهو بينهما نصفان، فالنكاح جائز، والمزارعة فاسدة؛ لاشتراط أحد العقدين في الآخر والمزارعة كالبيع، تبطل [بالشروط الفاسدة][3]، والنكاح لا يبطل[4].

[ثم][5] على قول أبي يوسف رحمه الله التسمية صحيحة، وصداقها أجر مثل نصف الأرض.

وعلى قول محمد رحمه الله التسمية فاسدة، ولها مهر مثلها/ ، إلا أن يجاوز ذلك ٥٠٤ب
أجر مثل جميع الأرض، فحينئذ لها أجر مثل جميع الأرض؛ لأن الزوج بذل منفعة [جميع][6] الأرض بمقابلة بضعها، وبمقابلة نصف الخارج، [فإنما][7] تتوزع منفعة الأرض عليهما باعتبار القيمة، ونصف الخارج [مجهول][8] أصلًا وجنسًا وقدرًا،

---

(١) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): و.

(٢) في (ت، د، ز): بزراعة.

(٣) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): بالشرط الفاسد.

(٤) انظر: المبسوط ٢٣/ ٢٥٦.

(٥) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٦) المثبت من (ت، ظ)، وساقط من (الأصل، د، ز).

(٧) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): وإنما.

(٨) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): مجهولًا.

فكان ما يقابل البضع من منفعة الأرض مجهولًا جهالة [مستتمة][1]، ومثل هذه الجهالة [مانع][2] صحة التسمية، فيكون لها مهر مثلها.

كما لو تزوجها على ثوب، إلا أنا نتيقن بوجود الرضا منها [بكون][3] صداقها منفعة جميع الأرض، ولهذا[4] لا يجاوز بالصداق أجر مثل جميع الأرض، فإن طلقها قبل الدخول بها، كان لها في قول أبي يوسف رحمه الله نصف المسمى، وهو ربع أجر مثل الأرض، وفي قول محمد رحمه الله: لها المتعة[5] لفساد التسمية[6].

وإن زرعت [المرأة الأرض[7]][8]، فأخرجت شيئًا، أو لم تخرج، فجميع الخارج للمرأة؛ لأنه نماء بذرها، وعليها في قياس[9] [قول][10] أبي يوسف رحمه الله نصف أجر مثل الأرض، ولا صداق لها على الزوج؛ لأنها استوفت منفعة جميع الأرض ونصف ذلك صداقها، وعند محمد رحمه الله عليها [أجر مثل][11] جميع الأرض؛ [لأنها استوفت منفعة جميع الأرض بسبب فاسد، ولها على الزوج الأقل من مهر مثلها، ومن أجر مثل الأرض][12]، فيتقاصان ويترادان الفضل إن كان[13].

---

(١) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): فاحشة.

(٢) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): مانعة.

(٣) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): يكون.

(٤) في (د، ز): فلهذا.

(٥) في (ز، ظ): المنفعة.

(٦) انظر: المبسوط ٢٣/ ٢٤٥.

(٧) في (ت): زرعًا، وزاد في (ظ): زرعًا.

(٨) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): زرعًا.

(٩) "قياس" سقط من (ت).

(١٠) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(١١) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): مثل أجر.

(١٢) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(١٣) انظر: المبسوط ٢٣/ ١٤٥.

وإن كان البذر من قبل الزوج، تزوجها على أن يدفع إليها أرضًا وبذرًا مزارعة بالنصف، والمسألة بحالها، فالنكاح صحيح، والمزارعة فاسدة، وللمرأة مهر مثلها، بالغًا ما بلغ، [عندهم جميعًا؛ لأن الزوج شرط لها نصف الخارج بمقابلة البضع، وبمقابلة العمل، والخارج[1] مجهول الجنس، والقدر، ووجود أصله على خطر، فلم تصح تسميته صداقًا، فكان لها مهر مثلها، بالغًا ما بلغ][2]، وهو [الأصل][3] في هذا الجنس، أنه متى كان المشروط بمقابلة البضع بعض[4] الخارج، فالتسمية فاسدة عندهم جميعًا، ومتى كان المشروط منفعة الأرض، أو منفعة العامل بمقابلة البضع، ففي صحة التسمية اختلاف كما بينا؛ حتى لو تزوجها على أن يأخذ[5] [أرضها][6]؛ ليزرعها ببذره وعمله بالنصف، فللمرأة مهر المثل[7] بالاتفاق؛ لأن الزوج شرط لها نصف الخارج بمقابلة بضعها، [و][8] منفعة الأرض[9].

ولو تزوجها على إن أخذ أرضها [وبذرًا معها][10] مزارعة بالنصف، فالمسألة

---

(١) في (د، ز): فالخارج.

(٢) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٣) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): الأصح.

(٤) "بعض" سقط من (ز).

(٥) في (ت، د، ز): أخذ.

(٦) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): أرضًا.

(٧) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وزاد في (الأصل): بالغًا ما بلغ.

(٨) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): أو.

(٩) انظر: المبسوط ٢٣/ ٢٥٨.

(١٠) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): وبذرها معًا.

على الاختلاف؛ لأنها [شرطت][1] عمل الزوج بمقابلة بضعها ونصف الخارج، فيكون الصداق نصف عمل الزوج في قول أبي يوسف رحمه الله، والمسألة على الاختلاف كما بينا[2].

ولو تزوجها على إن دفع إليها نخلًا معاملة بالنصف، فلها مهر مثلها؛ لأن الزوج شرط لها نصف الخارج بمقابلة بضعها وعملها.

ولو تزوجها على إن دفعت [إليه][3] نخلًا معاملة بالنصف، فالمسألة على الاختلاف؛ لأن الزوج التزم العمل بمقابلة بضعها ونصف الخارج.

فهذه ست مسائل في النكاح، وست أخرى في الخلع على هذه الصورة، فالمرأة/ في الخلع بمنزلة الزوج في النكاح؛ لأن بدل الخلع عليها له، إلا أن في كل ٥٠٥أ
موضع ذكرنا في النكاح أنه[4] يكون لها صداق مثلها، ففي الخلع يجب عليها رد ما ساق إليها زوجها[5].

وكذلك هذه[6] المسائل الست في الصلح عن[7] جناية العمد، إلا أن في كل موضع، كان الواجب في النكاح صداق مثلها، ففي الصلح عن دم العمد الواجب[8] الدية؛ لأن بدل النفس هو الدية عند فساد التسمية في الصلح، بمنزلة

---

(١) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): شرط.

(٢) انظر: المبسوط ٢٣/ ١٤٥.

(٣) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): إليها.

(٤) في (ظ): لأنه.

(٥) انظر: العناية ٥/ ٤٩٣، تبيين الحقائق ٥/ ٣٠، حاشية ابن عابدين ٣/ ٤٤٢.

(٦) زاد في (ظ): في.

(٧) في (ت، د، ز): من.

(٨) زاد في (ظ): في.

مهر المثل في النكاح[1].

وأما كل جناية ليس فيها قصاص[2] [أو][3] جناية خطأ، وقعت على الصلح عنها عقدة مزارعة أو معاملة على نحو ما وصفناه، فإن العقدة في جميع ذلك فاسدة بالاتفاق.

وأرش الجناية واجب؛ لأن هذا صلح عن مال على مال، فيكون بمنزلة البيع[4]، يبطل بالشرط الفاسد، كما تبطل المزارعة[5].

وأما العتق على شرط المزارعة في جميع هذه الوجوه، فعلى العبد فيها قيمة رقبته بالغة ما بلغت؛ لأن المولى إنما يزيل عن ملكه في العتق مالًا متقومًا، فعند فساد التسمية يكون رجوعه بقيمة العبد[6].

كما لو أعتق عبده[7] على خمر[8]، ولا يدخل في هذا الاختلاف بين أبي يوسف ومحمد رحمهما الله على قياس جعل العبد إذا كان شيئًا بعينه، فاستحق أو هلك قبل القبض؛ لأن هناك أصل التسمية كان صحيحًا، [وهنا][9] أصل التسمية فاسد، فيكون هذا نظير العتق على الخمر[10].

وأما الكتابة على نحو ذلك، فالكتابة فاسدة مع المزارعة والمعاملة؛ لأن

---

(١) تبيين الحقائق ١٧/ ١٢٠، الإختيار لتعليل المختار ٢/ ٧.

(٢) في (ت): القصاص.

(٣) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): و.

(٤) زاد في (الأصل): جميع ذلك.

(٥) اللباب ١/ ٢١٦، انظر: تبيين الحقائق ٤/ ١٣٢.

(٦) انظر: بدائع الصنائع ١٣/ ٤٠، البحر الرائق ٤/ ٢٧٨، الهداية ٣/ ٢٥٤.

(٧) في (د، ز): عبدًا.

(٨) في (د، ز): خمس.

(٩) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): وهاهنا.

(١٠) انظر: المراجع الفقهية السابقة.

الكتابة لا تصح إلا بتسمية البدل، وهي عقد محتمل للفسخ، فكانت بمنزلة البيع، فإن عمل فيها المكاتب، عتق أخرج شيئًا أو لم يخرج، إذا كان محله محل الأجير، بأن كان المولى صاحب النخل، [أو][1] صاحب الأرض والبذر؛ لأنه قد أوفى العمل المشروط عليه بإزاء رقبته، ومع فساد التسمية يترك[2] العتق بإيفاء المشروط، كما لو [كاتبه][3] على خمر، فأدى الخمر[4].

ثم للمكاتب على مولاه أجر مثله، وللمولى عليه قيمة رقبته، فإن كانت قيمة رقبته أكثر من أجر المثل، فعليه أن يؤدي الفضل، وإن كان أجر مثله أكثر من قيمة رقبته، لم يكن له على مولاه شيء؛ لأنه نال العتق بمقابلة ما أوفى من العمل، فلا يتمكن من استرداد شيء منه[5].

ثم[6] في الكتابة الفاسدة المولى أحق بمنافعه، فلا تتقوم عليه منافعه إلا بقدر ما يحتاج إليه المكاتب، وذلك مقدار قيمة رقبته[7].

وإذا كان محل المكاتب محل المستأجر، بأن كان البذر من قبل المكاتب لا يعتق، وإن زرع الأرض وحصل الخارج؛ لأن الجعل [هنا][8] بعض الخارج، وهو مجهول الكون والجنس/ والقدر، [و][9] مثل هذه الجهالة تمنع العتق، وإن أدى، كما لو كاتبه ٥٠٥ب

---

(١) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): و.
(٢) في (ت، ز): ينزل، وفي (ظ): بترك.
(٣) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): كانت.
(٤) انظر: المبسوط ١٩/ ٢٨، العناية ١٢/ ٥٠٠، البحر الرائق ٨/ ٤٨، الإختيار ٤/ ٤٠، حاشية ابن عابدين ٦/ ١٠٢.
(٥) انظر: المراجع الفقهية السابقة.
(٦) "ثم" سقط من (ظ).
(٧) انظر: المراجع الفقهية السابقة،
(٨) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): هاهنا.
(٩) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

على ثوب[1]، والله أعلم.

المقطعات:

العبد المأذون له في التجارة، إذا دفع أرضه [مزارعة أو أخذها مزارعة][2] بشرائطها، يجوز، وكذلك الصبي المأذون له في التجارة[3].

ومتى دفع أرضًا له مزارعة، ثم إن المولى حجر عليه، فهذا على وجهين:

الأول: أن يكون البذر من جهة المزارع، [و][4] في هذا الوجه المزارعة على حالها، سواء حجر عليه المولى قبل [الزراعة][5] أو بعد [الزارعة][6].

الوجه الثاني: أن يكون البذر من جهة العبد، وفي هذا الوجه إن حجر المولى عليه بعد [الزراعة][7]، فالمزارعة على حالها، وإن حجر عليه قبل [الزراعة][8]، كان الحجر[9] نقضًا[10] للمزارعة[11].

فإن كان العبد أخذ أرضًا مزارعة، ثم حجر عليه المولى، فإن كان البذر من

---

(١) انظر: المبسوط ٢٣/ ١٤٧.

(٢) المثبت من (ت)، وفي (الأصل، ظ): مزارعة أو أخذ، وفي (د، ز): أو أخذها مزارعة.

(٣) زاد في (الأصل، ظ): ومتى دفع أرضه مزارعة أو أخذها مزارعة بشرائطها يجوز وكذلك الصبي المأذون له في التجارة.

(٤) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٥) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ت، ظ): المزارعة.

(٦) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ت، ظ): المزارعة.

(٧) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): المزارعة.

(٨) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): المزارعة.

(٩) زاد في (الأصل، ظ): عليه.

(١٠) في (د، ز): بقضاء.

(١١) انظر: المبسوط ٢٣/ ٢١٧.

جهة صاحب الأرض، فالمزارعة على حالها[1].

وإن كان البذر من قبل العبد، فإن كان الحجر قبل [الزراعة][2]، فالحجر يؤثر فيها، وإن كان الحجر بعد [الزراعة][3]، فالحجر لا يؤثر فيها[4].

والجواب في الصبي المأذون نظير الجواب في العبد المأذون[5].

والعبد المأذون، أو[6] الصبي المأذون، إذا دفع أو أخذ النخيل معاملة بشرائطها، فذلك جائز، فإن[7] حجر عليه المولى أو الولي، [فالمعاملة][8] على حالها، سواء كان الحجر قبل العمل أو بعده[9].

وإذا انقضت مدة المزارعة، فزرعها الأكار سنين، قال الشيخ الإمام إسماعيل الزاهد رحمه الله: جواب الكتاب أن هذا لا يكون مزارعة، وجميع الخارج للمزارع[10]، وعلى المزارع أن يرفع بذره، [و][11] أجر مثل عمله وكرائه، وتصدق بالفضل[12]، وهكذا كانوا يفتون ببخارى.

---

(١) انظر: المراجع الفقهية السابقة.

(٢) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): المزارعة.

(٣) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): المزارعة.

(٤) انظر: المراجع الفقهية السابقة.

(٥) انظر: المبسوط ٢٣/ ١٢٣، بدائع الصنائع ٦/ ١٧٦، الفتاوى الهندية ٥/ ٢٦٩.

(٦) في (ظ): و.

(٧) في (د، ز): وإن.

(٨) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): المعاملة.

(٩) انظر: المراجع الفقهية السابقة.

(١٠) في (ظ): للمزارعة.

(١١) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): أو.

(١٢) انظر: بداية المبتدي ١/ ٢١٦، الهداية ٤/ ٥٧، العناية ١٤/ ١١٦.

قال رحمه الله: إلا أني رأيت في بعض الكتب أنه يجوز، [و][1] تكون مزارعة[2].

وبعض مشايخنا رحمهم الله قالوا: إن كانت الأرض [معدة][3] للزراعة[4] بأن كان صاحب الأرض ممن لا يزرع بنفسه ويدفع مزارعة، فذلك على المزارعة، ولصاحب الأرض أن يطالب المزارع بحصة الدهقانية[5]، على ما هو متعارف أهل تلك القرية، لكن إنما يحمل [على][6] هذا إذا لم يعلم وقت المزارعة، أنه زرعها على وجه الغصب صريحًا، أو[7] دلالة، أو على تأويل بأن استأجر من رجل أرضًا، والأرض لغير الآجر، وقد آجر بغير إذن رب الأرض، ولم يجز رب الأرض الإجارة، [وقد][8] زرعها المستأجر، فلا يكون هذا مزارعة، والزرع للمستأجر، وإن كانت الأرض [معدة][9] للزراعة[10][11].

إذا مات الآجر، فدفع المستأجر بذرًا إلى ورثة [الآجر][12]، وقال: ازرعوا في

---

(١) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): أن.

(٢) انظر: مجمع الضمانات ٢/ ٦٧٦، تنقيح الفتاوى الحامدية ٦/ ٧٥.

(٣) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): معتدة.

(٤) في (ظ): للمزارعة.

(٥) الدهقان بالكسر والضم: القوي على التصرف مع حدة والتاجر وزعيم فلاحي العجم، وهو معرب.

انظر: القاموس المحيط فصل الدال ١/ ١٥٤٦، المصباح المنير مادة (دهق) ٣/ ٢٦٩.

(٦) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): عليه.

(٧) في (ت): و.

(٨) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): فقد.

(٩) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): معتدة.

(١٠) في (ظ): للمزارعة.

(١١) انظر: المبسوط ٢٣/ ١٢٣، بدائع الصنائع ٦/ ١٧٦، الفتاوى الهندية ٥/ ٢٦٩.

(١٢) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): المستأجر.

هذه الأرض، فزرعوا، فالخارج لمن يكون؟

فهذه المسألة كانت واقعة الفتوى، فاتفقت الأجوبة أن الخارج يكون لورثة الآجر، وللمستأجر على ورثة الآجر مثل ذلك البذر.

٥٠٦أ وعن/ محمد رحمه الله آخرًا: لا يجوز دفع الأرض إلى الآجر مزارعة، سواء كان البذر من قبل الآجر، أو من قبل المستأجر، وقد ذكرنا خلاف هذا في كتاب الشروط في [كتابة][١] المزارعات[٢].

وإذا مات الرجل، وترك أولادًا صغارًا، وكبارًا، [و][٣] امرأة[٤]، [والأولاد الكبار][٥] من هذه المرأة، [أو][٦] من امرأة أخرى لهذا الميت، فعمل الأولاد عمل الحراثة، فزرعوا في أرض مشتركة، أو في [أرض الغير][٧] بالإكارة، كما هو المعتاد بين الناس، وهؤلاء الأولاد كلهم في عيال المرأة، تتعاهد أحوالهم، وهم يزرعون، ويجمعون الغلات في بيت واحد، وينتفعون من ذلك جملة، فهذه [الغلات][٨] تكون مشتركة بين المرأة والأولاد، [أو][٩] تكون خاصة للمزارعين؟

فهذه المسألة صارت واقعة الفتوى، فاتفقت الأجوبة أنهم إن زرعوا من بذر مشترك بينهم بإذن الباقين، إن كانوا كبارًا، أو بإذن الوصي، إن كان البعض صغارًا،

---

(١) المثبت من (د، ز، ظ)، وفي (الأصل): كتب، وفي (ت): كتبة.
(٢) انظر: فتاوى قاضي خان ٢/ ١٩٤، الفتاوى الهندية ٥/ ٢٧٣.
(٣) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): أو.
(٤) زاد في (د): مشتركة.
(٥) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): وأولاد الكبار.
(٦) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): و.
(٧) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): غير الأرض.
(٨) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): الغلة.
(٩) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): و.

كانت الغلات كلها على الشركة، وإن زرعوا من بذر أنفسهم، كانت[1] الغلات للمزارعين[2].

في[3] نوادر هشام رحمه الله تعالى قال: سألت محمدًا رحمه الله عن شجرة في داري، طلعت من عروقها أخرى في دار جاري، لمن يكون الذي طلع منها؟ قال: لك أن تقلعه[4].[5]

وفي فتاوى أبي الليث رحمه الله: نواة لرجل ذهبت بها الريح إلى كرم غيره، فنبت منها شجرة، فهي لصاحب الكرم[6].

وكذلك لو وقعت خوخة رجل في كرم رجل آخر، فنبت منها شجرة، فهي لصاحب الكرم؛ لأن الشجرة نبتت[7] من النواة بعدما ذهب لحم الخوخة، فصار هذا والأول سواء[8].

شجرة أو زرع نبت في أرض إنسان من غير أن يزرعه أحد، فهو لصاحب الأرض.

مزارع زرع ثومًا، [فقلع][9] بعضها، وبقي البعض غير مقلوع، ونبت[10] بعد

---

(١) في (د، ز): وكانت.

(٢) انظر: تنقيح الفتاوى الحامدية ٢/ ١٢٠، حاشية ابن عابدين ٦/ ٢٨٥، الفتاوى الهندية ٥/ ٢٧٤.

(٣) في (د، ز): وفي.

(٤) في (د، ز): تقطعه.

(٥) انظر: المبسوط ٢٣/ ٢٩٦.

(٦) انظر: فتاوى أبي الليث ص٣٣٥.

(٧) في (د، ز): تنبت.

(٨) انظر: الفتاوى الهندية ٥/ ٢٨٣.

(٩) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): فقطع.

(١٠) في (ت): ونيته.

مضي مدة المعاملة بسقيه وإنباته، فما نبت مما بقي في الأرض غير مقلوع بينه، وبين رب الأرض على الشرط الذي كان منهما، وما نبت مما صار مقلوعًا، وبقي في الأرض كذلك، فهو للمزارع إن نبت بسقيه، وإن نبت من غير سقي[1]، يكون بينهما على قدر حقهما[2].

وإذا رفع المزارع [الزرع][3] من الأرض، وتناثر منها شيء، فنبت بسقيه زرع آخر واستحصد، فهو بينه وبين رب الأرض على قدر نصيبهما، ثم يتصدق الأكار بنصيبه.

وإن نبت بسقي [رب][4] الأرض، فهو له، وإن سقاه أجنبي كان [متطوعًا][5]، والزرع بين المزارع[6]، ورب الأرض على ما شرطاه[7][8]، والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب.

---

(١) زاد في (د، ز): ينبغي أن.

(٢) انظر: فتاوى قاضي خان ٣/ ٩٣، الفتاوى الهندية ٥/ ٢٨٢.

(٣) المثبت من (د، ز، ظ)، وفي (الأصل): الربح، وفي (ت): الريح.

(٤) المثبت من (د، ز، ظ) وساقط من (الأصل، ت).

(٥) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): مقطوعًا.

(٦) في (ت، د، ز، ظ): الزارع.

(٧) في (د، ز): اشترطنا.

(٨) انظر: فتاوى قاضي خان ٣/ ٩٤، تنقيح الفتاوى الحامدية ٦/ ٢٢٨.

كتاب الشرب

بسم الله الرحمن الرحيم

هذا الكتاب يشتمل على فصلين:

الفصل الأول: في النهر، وسقي الأراضي منه[1]، وكريه، وحريم الأشياء.

الفصل الثاني: في الشرب، وإصلاح الشرب، والمسيل، والخصومة فيها.

---

(1) "منه" سقط من (ت).

الفصل[1] الأول

٥٠٦ب رجل اتخذ في داره خضرة أو شجرًا، وأراد أن يسقي ذلك/ بالأواني من نهر [غيره][2]، اختلفوا فيه:

قال مشايخ بلخ رحمهم الله تعالى: ليس له ذلك إلا بإذن صاحب[3] النهر، كما ليس له أن يسقي زرعه.

وذكر شمس الأئمة السرخسي رحمه الله: الأصح أنه لا يمنع من هذا المقدار؛ لأن الناس يتوسعون فيه، والمنع من ذلك يعد من الدناءة[4].

نهر لقوم في أرض رجل، كان لصاحب الأرض أن يسقي منه أرضه، إذا كان لا يضر بأصحاب[5] النهر، ولهم أن يمنعوه[6].

رجل له شرب من نهر [لأرض][7]، اشترى أرضًا أخرى [ليس][8] لها شرب من هذا النهر بجنب أرضه الأولى، ليس له أن يجري الماء من الأولى، [أو][9] يجعلها مكان الأولى، وليس له أن يسقي نخيلًا له، أو زرعًا له في أرض أخرى، إلا أن [يملأ][10]

---

(١) في (د، ز): أما الفصل.

(٢) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): لغيره.

(٣) زاد في (ظ): الأرض وهو.

(٤) انظر: المبسوط ٢٣/ ١٧٠، الهداية ٤/ ١٠٤، تبيين الحقائق ٦/ ٤٠، العناية ١٤/ ٣٢٩، مجمع الأنهر ٤/ ٢٣٧.

(٥) في (د، ز): أصحاب.

(٦) انظر: المحيط البرهاني ٧/ ٥٠٨، حاشية ابن عابدين ٦/ ٤٤٨، جامع الأنهر ٤/ ٢٣٦.

(٧) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ت، ظ): أرض.

(٨) المثبت من (د، ز) وساقط من (الأصل، ت، ظ).

(٩) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ت، ظ): و.

(١٠) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): يملأه.

[الأولى][1]، ويسد عنها الماء، ثم يفتحه إلى الأخرى، يفعله مرة بعد أخرى[2].

رجل له نهر خاص من الوادي لأرض له خاصة، ليس له في النهر شريك، خربت أرضه، فأراد أن يسوق الماء إلى أرض له[3] أخرى سوى الأولى، قالوا: إن كان ماء الوادي كثيرًا، لا يحتاج سائر الناس - الذين لهم أنهار من هذا الوادي - إلى هذا الماء، ولا يضرهم ذلك، كان لصاحب النهر أن يسوق [ماء][4] نهره إلى حيث شاء، وإن كان ذلك يضر بأهل الأنهار، لم يكن له ذلك[5].

ساقية[6] بين قوم لهم عليها أرضون، [لكل][7] واحد منهم عشرة أجربة، فأخذ كل واحد [منهم][8] نصيبه، وساقه إلى [أرضه][9]، وكان في نصيب أحدهم فضل على ما يحتاج إليه، واحتاج أصحابه إلى ذلك، كان شركاؤه أولى بذلك الفضل؛ لأنه لو استغنى عن جميع نصيبه من الماء، كان نصيبه لشركائه، فلو أن هذا الذي فضل ماؤه عن نصيبه أراد أن يسوق ذلك الفضل إلى أرض له أخرى، لم يكن له ذلك إلا برضا شركائه، فإن لم يرضوا، كان بينهم على قدر أنصبائهم[10].

---

(١) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٢) انظر: المبسوط ٢٣/ ١٨٩، بداية المبتدي ١/ ٢٢٦، الهداية ٤/ ١٠٧، العناية ١٤/ ٣٤٣، الفتاوى الهندية ٥/ ٣٩٩.

(٣) في (ظ): لها.

(٤) المثبت من (د، ز، ظ) وساقط من (الأصل، ت).

(٥) انظر: فتاوى قاضي خان ٣/ ١٠٦، الفتاوى الهندية ٥/ ٣٩٧.

(٦) يقال للقناة الصغيرة: ساقية، لأنها تسقي الأرض.
انظر: المصباح المنير مادة «س ق ي» ١/ ٢٨١.

(٧) المثبت من (د، ز، ظ)، وفي (الأصل، ت): كل.

(٨) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٩) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ت، ظ): أرض.

(١٠) انظر: فتاوى قاضي خان ٣/ ١٠٥، الفتاوى الهندية ٥/ ٤٠٠.

ولا يشبه هذا ما لو كان[1] سدس الماء أو عشره أو أقل أو أكثر في نهر بين قوم، فأخذ[2] نصيبه من ذلك النهر، كان له أن يسوق نصيبه[3] إلى حيث يشاء من الأرضين؛ لأن ذلك ليس [بشرب][4] [لأرض][5] معينة[6].

ولو كان الماء في النهر بحيث لا يجري إلى أرض كل واحد منهم إلا بالسكر[7]، فإنه يبدأ بأهل الأسفل حتى يرووا، ثم بعد ذلك لأهل الأعلى أن يسكروا؛ ليرتفع الماء إلى أراضيهم[8].

والأصل فيه: ما روي عن ابن مسعود[9] رضي الله عنهما[10] أنه قال: أهل أسفل النهر، أمراء[11] على أهل أعلاه حتى يرووا[12].

---

(١) "كان" سقط من (ت)، وزاد في (د، ز): له.

(٢) في (ز): وأخذ.

(٣) "نصيبه" سقط من (ت).

(٤) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): شرب.

(٥) المثبت من (د، ز، ظ)، وفي (الأصل، ت): لأصل.

(٦) انظر: فتاوى قاضي خان ٣/ ١٠٥، الفتاوى الهندية ٥/ ٤٠٠.

(٧) قال ابن فارس: السين والكاف والراء أصل واحد يدل على حيرة. والسكر: حبس الماء. والسَّكْرُ: سدك بثق الماء ومنفجره. والسِّكْرُ: اسم السداد الذي يجعل سدًا للبثق ونحوه.
انظر: مقاييس اللغة مادة «س ك ر» ٣/ ٨٩، العين باب الكاف والسين والراء ٥/ ٣٠٩.

(٨) أي من سده، يعني إذا كان أرض الأعلى منهم مرتفعة والماء قليلا، بحيث لا يمكنه سقي أرضه بتمامها إلا بسده.
انظر: تبيين الحقائق ٦/ ٤٢، العناية ١٤/ ٣٤١، مجمع الأنهر ٤/ ٢٤١ تنقيح الفتاوى الحامدية ٦/ ٣٩٣، حاشية ابن عابدين ٦/ ٤٤٤.

(٩) المثبت من (د، ز، ظ)، وفي الأصل: عباس.

(١٠) في (د، ز، ظ): عنه.

(١١) زاد في (الأصل): أمرا.

(١٢) لم أجده بهذا اللفظ وإنما ورد عند الطبراني عن طريق القاسم عن عبدالله بن مسعود (أهل الشرب أمراء على أهل أعلاه) قال في مجمع الزوائد: رواه الطبراني في الكبير وإسناده منقطع.

وإنما سماهم أمراء؛ لأن لهم أن يمنعوا أهل الأعلى من السكر، وعليهم طاعتهم في ذلك، ومن يلزمك طاعته، فهو أميرك.

بيانه في[1] قوله ﷺ: «صاحب الدابة القطوف[2] أمير على [الركب][3]»، لأنه يأمرهم بانتظاره، وعليهم طاعته لحق الصحبة[4].

قال شمس الأئمة السرخسي رحمه الله: وفيه حكاية[5] أبي يوسف رحمه الله حين ركب مع الخليفة يومًا، فتقدم[6] الخليفة لجودة دابته، فناداه: أيها القاضي، الحق بي، فقال أبو يوسف رحمه الله: يا أمير المؤمنين، إن/ دابتك إذا حركت طارت، وإذا ٥٠٧أ
تركت طابت، وإن دابتي إذا حركت قطفت، وإذا تركت وقفت، فانتظرني؛ فإن النبي ﷺ قال: «صاحب الدابة القطوف[7] [أمير][8] على [الركب][9]»، فأمر الخليفة بأن[10] يحمل أبو يوسف رحمه الله على [جنيبة][11] له، وقال: حملي إياك على هذا، أهون من [تأميرك][12] عليَّ[13].

---

(١) "في "سقط من (ت).
(٢) في (ت): المقطوف، وثبت في حاشية د: القطوف من الدواب الضيق المشي وقيل البطيء.
انظر: المعجم الوسيط باب القاف ٢/ ٢٨٩، ولسان العرب مادة (قطف) ٩/ ٢٨٥.
(٣) المثبت من (ت، د، ظ)، وفي الأصل، ز: الراكب.
(٤) ذكره في المبسوط ٢٣/ ٢٨٩.
(٥) ثبت في حاشية ت: مطلب حكاية أبي يوسف حين ركب مع الخليفة، وثبت في حاشية د: حكاية أبي يوسف مع الخليفة.
(٦) في (د، ز): فيقدمه.
(٧) في (ت): المقطوف.
(٨) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): أميرا.
(٩) المثبت من (د، ز، ظ)، وفي (الأصل): الخليفة، وفي (ت): الراكب.
(١٠) في (ت): أن.
(١١) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ظ): جنيب، وفي (ت): نجيبة.
(١٢) المثبت من (د، ز، ظ)، وفي (الأصل، ت): تأخيرك.
(١٣) انظر: المبسوط ٢٣/ ١٦٣، الفتاوى الهندية ٥/ ٣٩٧.

ولو أن رجلًا له كوة[1] على نهر لقوم، فأراد أن يكريها، فيسفلها عن موضعها؛ ليكون[2] أكثر أخذًا [للماء][3]، ذكر في الكتاب أن له ذلك؛ لأنه بهذا الكري[4] يتصرف في ملك نفسه، و[هو][5] الكوة[6].

وعن الشيخ الإمام شمس الأئمة الحلواني رحمه الله، هذا إذا علم أنها[7] كانت في الأصل بهذه الصفة[8] مستفلة[9] في الأرض، وارتفعت بالانكباس[10][11]، فهو بالتسفيل يعيدها إلى الحالة الأولى، أما إذا علم أنها كانت في الأصل بهذه الصفة، فأراد أن يسفلها، فإنه يمنع من ذلك؛ لأنه يريد بهذا أن يأخذ زيادة على ما كان [له][12] من الماء[13]، [وكذا لو أراد أن يرفعها، وكانت مستفلة؛ ليقل ماؤها في أرضه؛ حتى لا تنز أرضه، كان له ذلك][14].

---

(١) الكوة بفتح الكاف والجمع كوى بكسر الكاف وهي مفتح يدخله الماء.
انظر: طلبة الطلبة ١/ ٤١٩.

(٢) في (ظ): لتكون.

(٣) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): لما.

(٤) في (ز): الكراء.

(٥) المثبت من (د، ز)، وسقط (الأصل، ت، ظ).

(٦) انظر: فتاوى قاضي خان ٣/ ١٠٦، الفتاوى الهندية ٥/ ٣٩٧.

(٧) "أنها" سقط من (ظ).

(٨) "في الأصل بهذه الصفة" سقط من د، ز، ظ.

(٩) في (د، ز، ظ): متسفلة.

(١٠) كبس البئر والنهر يكبسها كبساً: طمها وردمها بالتراب.
انظر: تاج العروس مادة (كبس) ١٦/ ٤٢٥، المعرب مادة (كبس) ٤/ ٣٦٣.

(١١) في (ت): بالانطباس.

(١٢) المثبت من (د، ز، ظ)، وفي (الأصل، ت): عليه.

(١٣) انظر: المبسوط ٢٣/ ١٨٢، الفتاوى الهندية ٥/ ٣٩٧، درر الحكام ٣/ ٢٩١.

(١٤) المثبت من (د، ز) وساقط من (الأصل، ت، ظ).

ولو أراد أن [يوسع][1] فم النهر، ليدخل الماء في كوته أكثر مما كان، لم يكن له ذلك.

وعن أبي يوسف رحمه الله أنه سئل عن نهر مرو، وهو [نهر][2] عظيم، إذا[3] دخل مرو، و[4] كان ماؤه بين أهلها كوًى بالحصص، لكل قوم كوة معروفة، فأحيا رجل أرضًا ميتة، لم يكن لها شرب من هذا النهر، فكرى لها نهرًا من فوق مرو في موضع لا يملكه أحد، فساق الماء إليها من ذلك النهر[5] العظيم، قال: إن كان النهر الحادث يضر بأهل مرو ضررًا بينًا في مائهم، ليس له ذلك، ولكل أحد أن يمنعه من ذلك، وإن كان لا يضر بأهل مرو، فله ذلك، ولا يمنع؛ لأن[6] الماء في الوادي العظيم على أصل الإباحة، لا يصير حقًّا للبعض، ما لم يدخل في المقاسم، ولهذا وضع المسألة فيما إذا كرى نهرًا من فوق مرو، [وأما][7] [إذا][8] أضر بهم، فكل أحد يكون ممنوعًا عن إلحاق الضرر بالغير[9].

قال محمد رحمه الله: سألت أبا يوسف رحمه الله: هل لأحد من أهل النهر الخاص أن يتخذ عليه رحى ماء، يكري لها منه نهرًا في أرضه، ويسيل [فيه][10] ماء النهر، ثم يعيده إلى النهر الخاص، وذلك لا يضر بأهل النهر الخاص؟ قال: ليس له

---

(١) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): يسع.
(٢) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).
(٣) في (ت): إذ.
(٤) "و" سقط من (ت، د، ز، ظ).
(٥) من قوله "فكري لها نهرًا" إلى قوله "ذلك النهر" سقط من (ظ).
(٦) في (ت): أن.
(٧) المثبت من (ت، ظ)، وفي الأصل، د، ز: أما.
(٨) المثبت من (ت، د، ز) وساقط من (الأصل، ظ).
(٩) انظر: المبسوط ٢٣/ ١٧٧، بدائع الصنائع ٦/ ١٩٢، تنقيح الفتاوى الحامدية ٦/ ٣٩٧.
(١٠) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): منه.

ذلك؛ لما فيه من تخريب شفير النهر[1]، وكذلك البئر[2] والعين بين قوم على هذا[3].

نهر بين رجلين، ولهذا[4] النهر خمس كوى من النهر الأعظم، وأرض أحد الشريكين في أعلى هذا النهر الخاص، وأرض الآخر في أسفله، فقال صاحب الأعلى: إني أسد[5] بعض هذه الكوى؛ لأن ماء هذا النهر يكثر [فيفيض][6] إلى أرضي، وتنز منه أرضي[7]، ولا يصل إليك الماء حتى يقل، فإني أسد بعضها حتى يأتيك من الماء ما ينفعك، ليس له ذلك[8].

وكذلك لو قال: اجعل لي نصف هذا النهر ولك نصفها، أنا في حصتي، سددت منها ما بدا لي، وأنت في حصتك تفتح كلها، ليس له ذلك؛ لأن القسمة تمت بينهم بالكوى، فلا يملك أحدهما نقض تلك القسمة، إلا أن يتراضيا على ذلك، فإن تراضيا على ذلك، وأقاما على هذا التراضي زمانًا، ثم بدا لصاحب الأسفل أن ينقض، كان/ له ذلك؛ لأن ذلك كان إعارة[9]، والإعارة[10] ليست ٥٠٧ب

---

(١) شفير كل شيء: حرفه، شفير النهر وشفير البئر.
انظر: جمهرة اللغة مادة ((ر ش ف)) ٢/ ٧٢٩.

(٢) في (ت): النهر.

(٣) انظر: المبسوط ٢٣/ ١٧٩.

(٤) في (ت): بهذا، وفي (د، ز): لهذا.

(٥) في (ز): أسيل.

(٦) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): ويفيض.

(٧) في (د، ز): أرض.

(٨) لأنه يقصد الإضرار بشريكه، ثم ضرر النزلاء يلحق صاحب الأعلى بفعل صاحب الأسفل، بل تكون أرضه في أعلى النهر، وبمقابلة هذا الضرر منفعة إذا قل الماء. ولو سد بعض الكوى يلحق صاحب الأسفل ضرر لنقصان صاحب الأعلى، وهو ممنوع من ذلك.
انظر: المبسوط ٢٣/ ١٧٩.

(٩) في (ت): إعادة.

(١٠) في (ت): والإعادة.

بلازمة[1].

وسئل أبو يوسف رحمه الله عن رجل له نهر خاص، يأخذ الماء من الفرات أو الدجلة، أو النيل، [وهو][2] نهر في الروم يسقي بمائه زرعه أو كرمه، فأجراه إنسان آخر[3] إلى أرضه قبل أن يصل الماء إلى أرض صاحب النهر، كان لصاحب النهر أن يمنعه [من أن يسقي أرضه][4]، وإذا استغنى صاحب النهر عن هذا الماء[5]، لا [أرى له][6] أن يمنعه من أن يسقي أرضه[7].

وسئل أبو يوسف رحمه الله عن نهر بين قوم يأخذ الماء من النهر الأعظم، ولكل واحد[8] من القوم من هذا النهر كوة مسماة، فأراد أحدهم أن يسد كوة، ويفتح أخرى، ليس له ذلك[9].

فرق بين هذا، وبين رجل له دار في سكة غير نافذة، فأراد أن يجعل باب الدار [في][10] أعلى السكة، كان له ذلك؛ لأن ثمة له[11] حق المرور، والدخول في السكة،

---

(١) انظر: المبسوط ٢٣/ ١٨٠.

(٢) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): فهو.

(٣) سقط من (ت، د، ز).

(٤) المثبت من (ت، د، ز) وساقط من (الأصل، ظ).

(٥) "الماء" سقط من (ظ).

(٦) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): أدري أله.

(٧) انظر: فتاوى قاضي خان ٣/ ١٠٦، الفتاوى الهندية ٥/ ٣٨٩.

(٨) في (ت): أحد.

(٩) لأن الماء في هذا النهر الخاص قد وقع في المقاسمة، والشركة في هذا النهر شركة خاصة حتى يستحق فيها الشفعة، وليس لبعض الشركاء أن يزيد فيما يستوفي على مقدار حقه، سواء أضر ذلك بالشركاء أو لم يضر.
انظر: المبسوط ٢٣/ ١٧٨، بدائع الصنائع ٦/ ١٩٢، الهداية ٤/ ١٠٧، العناية ١٤/ ٣٤٠، مجمع الأنهر ٤/ ٢٤٢، الفتاوى الهندية ٥/ ٣٩٦.

(١٠) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): إلى.

(١١) "له" سقط من (ت).

وبذلك لا يزداد حقه، سواء كان بابه في أعلى السكة أو في أسفلها، أما هاهنا[1] حقه في الماء وأنه يزداد، والله أعلم.

نوع آخر[2] في كري[3] النهر، وحريم[4] الأشياء:

اعلم، أن الأنهار ثلاثة:

منها: ما يكون كريه على السلطان.

ومنها: ما يكون كريه على أصحاب النهر، ولكنهم إذا امتنعوا لا يجبرون عليه.

ومنها: ما يكون [كريه][5] على أصحاب النهر، وإذا امتنعوا يجبرون عليه.

أما الأول: فهو النهر العظيم الذي [لم][6] يدخل في المقاسم[7]، كالفرات

---

(١) في (ت، د، ز): هنا.

(٢) "نوع آخر" بياض في ز.

(٣) الكري: من كرا. والكراء أجر المستأجر، والاسم: الكرو بغير هاء، وكذلك الكروه، وهما ممدودان لأنهما مصدر: كاريت.

وقيل: هو مكري الدواب، ويغلب على الحمار والبغال.

انظر: لسان العرب مادة «ك ر ا» ١٥/ ٢١٨.

(٤) قال ابن فارس: الحاء والراء والميم أصل واحد، وهو المنع والتشديد. والحريم: الذي حرم مسه فلا يدنى منه.

فلغة: هو ما حُرِّم فلا يُنْتَهك، ومن كل شيء ما تبعه فحرم بحرمته من مرافق وحقوق.

واصطلاحًا: هو ما تمس الحاجة إليه لتمام الانتفاع، فإن كل مقدار يحتاج إليه صاحبه من أجل الانتفاع بالمعمور، أو كان قريبًا من العامر ولا يتمكن من استيفاء المنفعة إلا به، فهو حريم له، مع مراعاة المصلحة والانتفاع كالطريق ومسيل الماء ونحوهما.

انظر: مقاييس اللغة مادة «ح ر م» ٢/ ٤٥، لسان العرب مادة «ح ر م» ١٢/ ١٢٠، تاج العروس ٨/ ٣٤٠، البحر الرائق لابن نجيم ٨/ ٢٤٠، حاشية ابن عابدين ٦/ ٤٣٤.

(٥) المثبت من (ت، د، ز)، وساقط من (الأصل، ظ).

(٦) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٧) في (ت): التقاسيم.

والدجلة والنيل، إذا احتاج[1] إلى الكري وإصلاح شطه؛ فذلك على السلطان[2]، [يكون][3] من بيت المال، فإن لم يكن في بيت المال مال[4]، يجبر المسلمين على كريه[5]، ويخرجهم لأجله[6].

وأما النهر الذي يكون[7] كريه وإصلاحه على أهل النهر، وإذا امتنعوا أجبرهم الإمام على ذلك، فهو النهر العظيم الذي دخل في [المقاسم][8]، وعليه قرى[9].

وأما النهر الذي يكون كريه على [أهل][10] النهر، ولو امتنعوا لا يجبرون، فالنهر الخاص، وتكلموا في النهر[11] الخاص؛ قال بعضهم: إن كان النهر لعشرة، فما دونها، أو[12] عليه قرية واحدة، يعني ماؤه فيها[13]، فهو نهر خاص، يستحق به

---

(١) في (ظ): احتال.

(٢) زاد في (د، ز): أن.

(٣) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٤) "مال" سقط من (ز).

(٥) في (د، ز): كراه.

(٦) انظر: فتاوى السغدي ٢/ ٦٢٣، بداية المبتدي ١/ ٢٢٦، الهداية ٤/ ١٠٥ تنقيح الفتاوى الحامدية ٦/ ٣٩٧، الفتاوى الهندية ٥/ ٣٨٩.

(٧) زاد في (د): له.

(٨) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): المقاسمة.

(٩) انظر: فتاوى السغدي ٢/ ٦٢٣، بداية المبتدي ١/ ٢٢٦، الهداية ٤/ ١٠٥ تنقيح الفتاوى الحامدية ٦/ ٣٩٧، الفتاوى الهندية ٥/ ٣٨٩.

(١٠) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(١١) في (ت): نهر.

(١٢) في (ت): و.

(١٣) "فيها" سقط من (د، ز).

الشفعة، وإن كان النهر لما فوق العشرة، فهو [نهر][1] عام.

وقال بعضهم: إن كان لما دون المائة، فهو خاص، وقيل: إن كان لما دون الألف، فهو خاص، وأصح ما قيل فيه: إنه يفوض إلى رأي المجتهد؛ حتى يختار أي الأقاويل شاء[2].

ثم في النهر[3] إذا أراد بعض الشركاء الكري، وامتنع الباقون، قال أبو بكر بن سعيد رحمه الله: لا يجبرهم الإمام.

وقال أبو بكر الإسكاف رحمه الله: يجبرون على ذلك.

وذكر الخصاف رحمه الله في النفقات أن القاضي يأمر الذين طلبوا الكري بالكري، فإذا[4] فعلوا [ذلك][5]، كان لهم منع الآخرين [عن][6] الانتفاع؛ حتى يدفعوا إليهم حصصهم من مؤنة الكري.

وهكذا روي عن أبي يوسف رحمه الله[7].

٥٠٨أ وإذا اجتمعوا على كري النهر، قال أبو حنيفة/ رحمه الله: يبدأ بالكري من أعلى النهر، فإذا جاوز الكري أرض رجل، رفعت عنه مؤنة الكري، وكانت المؤنة

---

(١) المثبت من (د، ز)، وساقط من (الأصل، ت، ظ).

(٢) اختاره قاضي خان وابن عابدين.

انظر: فتاوى قاضي خان ٣/ ١١١، تنقيح الفتاوى الحامدية ٦/ ٣٨٧، حاشية ابن عابدين ٦/ ٤٤١، الفتاوى الهندية ٥/ ٣٨٩.

(٣) "ثم في النهر" سقط من (ز).

(٤) في (د، ز): وإذا.

(٥) المثبت من (ت، د، ز)، وساقط من (الأصل، ظ).

(٦) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): من.

(٧) انظر: فتاوى قاضي خان ٣/ ١١١، تنقيح الفتاوى الحامدية ٦/ ٣٨٧، حاشية ابن عابدين ٦/ ٤٤١، الفتاوى الهندية ٥/ ٣٨٩.

على من بقي من أصحاب النهر[1].

وقال أبو يوسف رحمه الله: يكون الكري عليهم جميعًا من أول النهر إلى آخره؛ كحصص[2] الشرب والأراضي، وليس على أهل الشفعة[3] من الكري [شيء][4]؛ لأنهم لا يحصون.

والفتوى على قول أبي حنيفة رضي الله عنه[5].

فإن كانت [فوهة][6] النهر لأرض[7] في وسط أرضه، فكري النهر إلى [فوهة][8] النهر إلى أرضه، هل يسقط عنه الكري في قول أبي حنيفة رضي الله عنه؟ قال بعضهم: يسقط، وقال بعضهم: لا يسقط، ما لم يجاوز[9] أرضه، وهو الصحيح[10].

---

(١) وجه قول أبي حنيفة، أن الكري من حقوق الملك، والملك في الأعلى مشترك بين الكل، من فوهة النهر إلى شرب أولهم، فكانت مؤنته على الكل. فأما بعده فلا ملك لصاحب الأعلى فيه، إنما له حق وهو حق تسييل الماء فيه، فكانت مؤنته على صاحب الملك لا على صاحب الحق.
انظر: بدائع الصنائع ٦/ ١٩٢، تبيين الحقائق ٦/ ٤١، مجمع الأنهر ٤/ ٢٣٩، الدر المختار ٦/ ٤٤٢ تنقيح الفتاوى الحامدية ٦/ ٣٨٧، حاشية ابن عابدين ٦/ ٤٤٢.

(٢) في (ت، د، ز): بحصص.

(٣) في (د، ز): الشفة.

(٤) المثبت من (ت، د، ز) وساقط من (الأصل، ظ).

(٥) انظر: تبيين الحقائق ٦/ ٤١، مجمع الأنهر ٤/ ٢٣٩، الدر المختار ٦/ ٤٤٢ تنقيح الفتاوى الحامدية ٦/ ٣٨٧، حاشية ابن عابدين ٦/ ٤٤٢.

(٦) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): قوة.

(٧) في (ت، د، ز): لأرضه.

(٨) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): قوة.

(٩) في (ت، ظ): يجاوزوا.

(١٠) اختاره الزيلعي وابن نجيم.
انظر: تحفة الفقهاء ٣/ ٣٢٠، تبيين الحقائق ٦/ ٤١، البحر الرائق ٨/ ٢٤٤، الفتاوى الهندية

ومتى جاوز الكري أرضه، هل له أن يفتح الماء؟ قال بعضهم: له أن يفتح، وقال بعضهم: لا يفتح حتى يفرغ الكل؛ لأنه لو فتح قبل ذلك يختص بالماء قبل الشركاء، [ولهذا][1] قال المتأخرون رحمهم الله: يبدأ بالكري من أسفل النهر[2].

ومن[3] حفر نهرًا بإذن الإمام في موضع لا حقَّ لأحد فيه، عند أبي حنيفة رضي الله عنه لا يستحق له حريمًا[4]، وعند أبي يوسف ومحمد رحمهما الله يستحق للنهر[5] حريمًا من الجانبين[6].

وحريم النهر عندهما بقدر عرض النهر، حتى إذا كان عرض النهر بقدر ثلاث[7] أذرع، فله من الحريم في اختيار الطحاوي رحمه الله من كل جانب ذراع

٥/ ٣٩٠.

(١) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ت، ظ): فلهذا.

(٢) انظر: تحفة الفقهاء ٣/ ٣٢٠، تبيين الحقائق ٦/ ٤١، البحر الرائق ٨/ ٢٤٤، الفتاوى الهندية ٥/ ٣٩٠.

(٣) بياض في ظ.

(٤) وجه قول أبي حنيفة، استحقاق الحريم ثابت بالنص بخلاف القياس، فلا يلحق به ما ليس في معناه من كل وجه، والنهر ليس في معنى البئر والعين، لأن الحاجة إلى الحريم هناك متحققة في الحال وهنا الحاجة موهومة باعتبار الكراء، وقد يحتاج إلى ذلك وقد لا يحتاج.
انظر: المبسوط ٢٣/ ١٧٦، فتاوى قاضي خان ٣/ ١١٣ تحفة الفقهاء ٣/ ٣٢٣، الهداية ٤/ ١٠٢، العناية ١٤/ ٣٢٣.

(٥) في (د، ز): النهر.

(٦) لأجل الحاجة، وصاحب النهر محتاج إلى ذلك كصاحب البئر والعين، ومتى كان المعنى في المنصوص عليه معلوما تعدى الحكم بذلك المعنى إلى الفرع.
انظر: المبسوط ٢٣/ ١٧٦، فتاوى قاضي خان ٣/ ١١٣ تحفة الفقهاء ٣/ ٣٢٣، الهداية ٤/ ١٠٢، العناية ١٤/ ٣٢٣.

(٧) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ت، ظ): ثلاثة.

ونصف[1].

وفيما نقل عن الكرخي رحمه الله يستحق من كل جانب بقدر عرض النهر[2].

ولو[3] حفر بئرًا في المفازة[4]، أو في موضع لا يملكه أحد بإذن الإمام، كانت له، وله ما حول [البئر][5] أربعون ذراعًا حريمًا للبئر؛ لما روى الزهري[6] عن رسول الله ﷺ أنه قال: «حريم العين خمسمائة ذراع، وحريم بئر العطن[7] أربعون ذراعًا، وحريم بئر الناضح[8] ستون ذراعًا»[9].

---

(١) شرح مختصر الطحاوي ٣/ ٤٥٠.

(٢) انظر: المبسوط ٢٣/ ١٧٦، فتاوى قاضي خان ٣/ ١١٣ تحفة الفقهاء ٣/ ٣٢٣، الهداية ٤/ ١٠٢، العناية ١٤/ ٣٢٣.

(٣) بياض في ظ.

(٤) المفازة: الموضع المُهْلِكُ. مأخوذ من فوز بالتشديد إذا مات، لأنها مظنة الموت سميت به تفاؤلًا بالسلامة.

والمفازة: الصحراء، قال ابن الأعرابي: سميت الصحراء مفازة؛ لأن من خرج منها وقطعها فاز.

انظر: المصباح المنير مادة فوز ٢/ ٤٨٣، تاج العروس مادة فوز ١٥/ ٢٧٤.

(٥) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): النهر.

(٦) محمد بن مسلم بن عبدالله بن شهاب الزهري، أول من دون الحديث، وأحد كبار الحفاظ، من أهل المدينة، عزل الشام واستقر بها. قال ابن الجزري: مات بشعب آخر حد الحجاز وأول حد فليطم. انظر: سير أعلام النبلاء ٥/ ٣٢٦، الأعلام ٧/ ٩٧.

(٧) العطن والمعطن: مناخ الإبل ومبركها حول الماء، والجمع أعطان ومعاطن، وقولهم: حريم بئر العطن أربعون ذراعًا، وحريم بئر الناضح ستون، فإنما أضاف ليفرق بين ما يستقى منه باليد في العطن، وبين ما يستقى منه بالناضح وهو البعير.

انظر: المغرب في ترتيب المعرب، ص ٣١٩.

(٨) الناضح: البعير الذي يستقى عليه ويستعمل لإخراج الماء من الآبار.

وحريم البئر الناضح، وهي أن يحمل البعير الماء من نهر أو بئر لسقي الزرع.

انظر: المصباح المنير مادة «ن ض ح» ٢/ ٦٠٩، طلبة الطلبة، ص ١٥٥.

(٩) لم أجده مرفوعاً وإنما وجدته مرسلاً، أخرجه أبوداود في مراسيله باب ما جاء في الحريم رقم ٤٠٢، ١/ ٢٩٠، البيهقي في السنن الكبرى، باب ما جاء في حريم الآبار رقم ١١٦٥٠،

[قال][1] أبو حنيفة رضي الله عنه: حريم بئر الناضح لا يزاد على أربعين ذراعًا[2].

وقال صاحباه: ستون ذراعًا[3].

وحريم شجرة يغرسها إنسان في أرض مباحة ثلاثة أذرع.

ولو[4] احتفر [رجل][5] قناة بغير إذن الإمام في مفازة، وساق الماء إلى أرض فأحياها، فإنه [يجعل لقناته][6]، [ولمخرج][7] مائه، حريم بقدر ما يصلح.

٦/ ١٥٥، الدراية في تخريج أحاديث الهداية، وفيه عند أبي داود قال سعيد: وحريم قليب الزرع ثلاثمائة ذراع. وزاد الزهري: وحريم العين خمسمائة ذراع من كل ناحية. قال: إلا أن يكون القوم في أرض أسلموا عليها وابتاعوها. وأخرجه الدارقطني فأدرج فيه الموقوفات. وأخرجه الحاكم بدون الزيادة موصولا، وفي إسناده عمرو بن قيس وهو ضعيف. ورواه ابن أبي شيبة من رواية الشعبي عن سعيد بن المسيب مرسلا، ولم يذكر قول الزهري. وأخرجه عبد الرزاق من طريق يحيى بن سعيد عن سعيد بن المسيب نحو الأول وزاد: قال ابن المسيب: وأرى أن حريم بئر الزرع ثلاثمائة ذراع) ٢/ ٢٤٥.

(١) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): وقال.

(٢) وجه قول أبي حنيفة، أن الملك في الموات يثبت بالإحياء بإذن الإمام أو بغير إذنه، ولم يوجد منه إحياء الحريم، وكذا إذن الإمام يتناول الحريم مقصودا، إلا أن دخول الحريم لحاجة البئر إليه، وحاجة الناضح تندفع بأربعين ذراعا من كل جانب كحاجة العطن، فبقي الزيادة على ذلك على حكم الموات. والحديث يحتمل أنه قال عليه الصلاة والسلام ذلك في بئر خاص، وللإمام ولاية ذلك.

انظر: بدائع الصنائع ٦/ ١٩٥.

(٣) انظر: المبسوط ٢٣/ ١٦٢، تحفة الفقهاء ٣/ ٣٢٣، بداية المبتدي ١/ ٢٢٥، الهداية ٤/ ١٠٠، الاختيار تعليل المختار ٣/ ٧٨، تبيين الحقائق ٦/ ٣٦ العناية ١٤/ ٣١٥.

(٤) بياض في ظ.

(٥) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ت، ظ): الرجل.

(٦) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): يحصل بقناته.

(٧) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): وليخرج.

وهذا قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله، فأما عند أبي حنيفة رضي الله عنه إذا فعل ذلك بإذن الإمام، يستحق الحريم للموضع الذي يقع الماء منه على وجه الأرض ويسيل، وإن كان بغير إذن الإمام، لا شيء له؛ لأن[1] عند أبي حنيفة -رضي الله عنه- من احتفر نهرًا لا يستحق له الحريم، والقناة إلى أن يقع الماء منها على وجه الأرض بمنزلة النهر[2]؛ فإذا[3] وقع الماء على وجه الأرض، يصير ذلك الموضع بمنزلة العين، فيستحق له حريمًا، فلهذا قال: يستحق الحريم للموضع الذي يقع منه الماء على وجه الأرض[4].

إلا أن في [الكتاب][5] لم يبين مقدار ذلك، لكن قال: يستحق حريمًا على قدر ما يصلح؛ لأنه لم [يجد][6] في هذا نصًّا، والله سبحانه وتعالى أعلم.

---

(١) "لأن" سقط من (ز).

(٢) انظر: المبسوط ٢٣/ ١٨٩، الهداية ٤/ ١٠٢، العناية ١٤/ ٣٢٣، مجمع الأنهر ٤/ ٢٣٣، الفتاوى الهندية ٥/ ٣٨٨.

(٣) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): وإذا.

(٤) انظر: الهداية ٤/ ١٠٣، تبيين الحقائق ٦/ ٤٠.

(٥) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): الكتابة.

(٦) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): يوجد.

الفصل الثاني

في الشرب وإصلاح الشرب/ ، والخصومة فيها ٥٠٨ب

الأصل في الشرب ما روي عن النبي ﷺ أنه قال: «لا تمنعوا أحدًا ماء ولا كلأ ولا نارًا؛ فإنه متاع للمقوين[١]، وقوة للمستعينين»[٢].

والمقوي: هو الذي فني زاده[٣].

والمستغيث هو المضطر المحتاج[٤].

وإذا كان لرجل نهر أو بئر أو قناة، فليس له أن يمنع ابن السبيل أن [يستقي][٥] منها فيشرب، ويسقي دابته وبعيره وشاته، فإن ذلك من الشفة، والشفة عندنا الشرب لبني آدم والبهائم، وهذا لأن الحاجة إلى الماء تتجدد في كل وقت، والإنسان لا يمكنه استصحاب الماء [في][٦] كل زمان.

وإذا كان لرجل جدول يجري فيه الماء إلى أرضه، وبجنب ذلك الجدول

---

(١) المقوون هم المسافرون، يقال: أقوى، أي نزل بالقي بكسر القاف، وهي الأرض الخالية. وأقوى، أي فني زاده. وهما جميعا من صفات المسافرين.
انظر: طلبة الطلبة، ص ١٥٦ رقم (١٧٦١١).

(٢) أخرجه الطبراني في المعجم الكبير ١٥/ ٤٣٧، طريق بشر بن عون عن بكّار بن تميم عن مكحول عنه به. بلفظ (لا تمنعوا عباد الله فضل الماء ...) وبشر بن عون وبكّار بن تميم قال فيهما أبو حاتم: مجهولان، قال الهيثمي في مجمع الزوائد: (رواه الطبراني في الكبير بسند قال فيه ابن حبان: إنّ ما روي به فهو موضوع) ٤/ ١٢٥.
وقال ابن الملقن في البدر المنير :(وبشر هذا له نسخة باطلة عن بكار بن تميم عن مكحول وبكار لا يعرف، وفي سماع مكحول من واثلة خلاف).

(٣) انظر: تهذيب اللغة ٩/ ٢٧٥، مفتاح الصحاح باب القاف ١/ ٥٦٠.

(٤) انظر: لسان العرب مادة (صرخ) ٣/ ٣٣، مقاييس اللغة مادة (صرخ) ٣/ ٢٧٣.

(٥) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): يسقي.

(٦) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

صاحب ماشية، إذا شربت منه الماء، انقطع الماء لكثرة المواشي، وقلة ماء الجدول، اختلف المتأخرون -رحمهم الله- في هذا الفصل:

منهم من يقول: هذا من الشفة، وليس لصاحب الجدول[1] أن يمنع من ذلك، وأكثرهم على أن له أن يمنع في[2] مثل هذه الصورة؛ لأن الشفة ما[3] لا يقطع حق صاحب النهر، وهذا ليس كذلك[4].

وكذلك الرجل إذا سقى جماله أو بقره[5] من نهر رجل، وصاحب النهر يمنعه من ذلك؛ لما يخاف من تخريب النهر وفساد المسناة[6]، له أن يمنعه من ذلك[7].

سقي البستان من ماء الشفة، قيل يرخص فيه، لكن هذا خلاف ظاهر الرواية، فلا يفتى به[8].

التوضي[9] من ماء السقاية:

قيل: يجوز.

---

(١) الجدول هو النهر الصغير. انظر: المصباح المنير مادة (ربع) ٣/ ٣٤١)، تهذيب اللغة ١٠/ ٣٤٤.

(٢) في (ت): من، و"في" سقط من (ظ).

(٣) "ما" سقط من (د، ز).

(٤) انظر: المبسوط ٢٣/ ١٦٩، بدائع الصنائع ٦/ ١٨٩، العناية ١٤/ ٣٣١.

(٥) في (ت، د، ز، ظ): بقوره.

(٦) المسناة: السد الذي يرد ماء النهر من جانبه.

قال الهروي: المسناة: ضفيرة تبنى للسيل ترده، سميت مسناة؛ لأن فيها مفاتح للماء.

انظر: المطلع على ألفاظ المقنع، ص ٤٩٤، الغريبين ١/ ٦٣.

(٧) لأن الحق لصاحبه على الخصوص، وإنما أثبتنا حق الشرب لغيره للضرورة، فلا معنى لإثباته على وجه يتضرر به صاحبه، إذ به تبطل منفعته.

انظر: تبيين الحقائق ٦/ ٣٩، البحر الرائق ٨/ ٢٤٢، حاشية ابن عابدين ٦/ ٤٣٩، لسان الحكام ١/ ٤٠٣.

(٨) انظر: بدائع الصنائع ١٤/ ٤٥، الهداية ٤/ ١٠٤، العناية ١٤/ ٣٢٥.

(٩) في (د، ز): المتوضي.

وقيل: لا يجوز.

وقيل[1]: إن كان الماء كثيرًا جاز، وإن كان قليلًا لا يجوز.

وقيل[2]: الأحسن فيه أن[3] يقال: لا يجوز.

وكذلك كلما أعد للشرب حتى الحياض، لا يجوز منها التوضي[4][5].

فعلى هذا الحياض المعدة للشرب، يمنع الإنسان من التوضي منها، وهو الصحيح[6].

ويجوز للإنسان أن يحمل ماء السقاية إلى بيته ليشرب أهله، قالوا: هذا في الماء دون الجمد[7]، والله أعلم.

نوع آخر في إصلاح الشرب والخصومة فيها[8]:

نهر كبير يتشعب [منه][9] نهر صغير، فخرب فوهة النهر الصغير[10]، فأرادوا إصلاحها بالآجر والجص[11]، فالإصلاح على صاحب النهر الصغير؛ لأنهم [هم

---

(١) "وقيل" سقط من (ظ).

(٢) "وقيل" سقط من (ز).

(٣) في (ظ): أنه.

(٤) في (ز): المتوضي.

(٥) انظر: فتاوى قاضي خان ٣/ ١٠٤، البحر الرائق ٥/ ٢٧٥، الدر المختار ٦/ ٤٢٧، حاشية ابن عابدين ٦/ ٤٢٧.

(٦) وصححه الزيلعي. انظر: تبيين الحقائق ١٦/ ٤٨٣.

(٧) انظر: فتاوى قاضي خان ٣/ ١٠٤، البحر الرائق ٥/ ٢٧٥، الدر المختار ٦/ ٤٢٧، حاشية ابن عابدين ٦/ ٤٢٧.

(٨) في (ت): فيه.

(٩) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): فيه.

(١٠) "الصغير" سقط من (ظ).

(١١) الآجر: هو اللبن إذا طبخ. وهو الطوب الأحمر المعروف الآن.

قال ابن فارس: الجيم والصاد لا يصلح أن يكون كلاما صحيحا. فأما الجص فمعرب. والجِص

الذين][1] ينتفعون به، والغرم على من له الغنم[2].[3]

[مزرقة][4] يخرج منها الماء، فيسيل في [مجريين][5]، وبين [المجريين][6] حائل من خشب يفسد أحيانًا، [ويسيل الماء أحيانًا][7]، فقال أهل المجرى الذي لا يبقى فيه ماء عند فساد الحائل لأهل المجرى الآخر[8]: نحن نريد أن تجعلوا[9] مجراكم من النورة والآجر لإمساك الماء، ليس لهم تعيين آلة الإصلاح عليهم، فالواجب عليهم تحصين الموضع [الفاسد][10] بما يمنع تحول حق غيرهم، وما زاد على ذلك [تمنٍّ[11]][12] وتشهٍّ[13][14].

والجَص معروف، الذي يطلى به، وهو معرب.

الجص: هو الجير الذي يبنى به وهو معرب، وقريب منه في لغة العرب القص، والتجصيص: هو استخدام الجص في البناء، وعادة ما يكون ذلك في تكسية الجدران.

انظر: المصباح المنير مادة «أ ج ر» ١/ ٦، مقاييس اللغة مادة «ج ص» ١/ ٤١٥، لسان العرب مادة «ج ص ص» ٧/ ١٠.

(١) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٢) انظر: فتاوى قاضي خان ٣/ ١١٢، الفتاوى الهندية ٥/ ٤٠٧.

(٣) فغنم النهر يكون لمن أصلح. انظر: المنثور في القواعد ٢/ ١١٩، أصول السرخسي١/ ٦٨.

(٤) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): بمزرقة.

(٥) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ت، ظ): مجرتين.

(٦) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ت، ظ): المجرتين.

(٧) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٨) في (ظ): الأخرى.

(٩) في (ت): نجعل.

(١٠) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): الفاصل.

(١١) التمني هو تقدير الشيء في النفس وتصويره فيها وذلك قد يكون تخمين وظن.

انظر: تاج العروس ٣٩/ ٥٦٢، تهذيب اللغة ١٥/ ٣٨٣.

(١٢) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): من ثمن.

(١٣) التشهي: من اشتهى: شدة الرغبة في الشيء.

انظر: المعجم الوسيط باب الشين ١/ ٤٩٨.

(١٤) انظر: فتاوى قاضي خان ٣/ ١١٢، الفتاوى الهندية ٥/ ٤٠٧.

نهر كبير ونهر صغير بينهما مسناة احتيج إلى [إصلاحها][1]، فالإصلاح على أهل النهرين، والنفقة عليهما نصفان، [و][2] لا يعتبر قلة الماء، و[3] كثرته، كجدار بين رجلين حمولة [أحدهما][4] أكثر من حمولة الآخر، [فاحتيج][5] إلى النفقة/ ، [فهي][6] [عليهما][7] نصفان[8]. ٥٠٩أ

نهر في دار رجل يتأتى الضرر البين من مائه إلى دهليز الجار، ثم يتعدى من الدهليز[9] إلى دار امرأة، وفي ذلك ضرر فاحش، إن[10] لم يكن النهر ملكًا للرجل، إنما للنهر مجرى في داره، والماء لأهل الشفة، وكل[11] من كانت له مضرة، فعليه[12] إصلاح النهر، [و][13] دفع المضرة عن نفسه، كذا ذكر عن الفقيه أبي بكر [الأعمش][14]، وعن أبي القاسم رحمهما الله أن إصلاحه على أصحاب المجرى، وبه أخذ الفقيه أبو الليث رحمه الله، وبه يفتي[15].

---

(١) المثبت من (د، ز، ظ)، وفي (الأصل، ت): إصلاح.
(٢) المثبت من (ت، د، ز) وساقط من (الأصل، ظ).
(٣) زاد في (د، ز): لها.
(٤) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): لأحدهما.
(٥) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): واحتيج.
(٦) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ت، ظ): فهو.
(٧) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): بينهما.
(٨) انظر: فتاوى قاضي خان ٣/ ١١٢، الفتاوى الهندية ٥/ ٤٠٦.
(٩) انظر: الدهليز فارسي معرب، والدهليز بالكسر ما بين الباب والدار.
انظر: لسان العرب مادة (دهلز)، معجم لغة الفقهاء ١/ ١٩ .
(١٠) في (ت): وإن.
(١١) في (د، ز): فكل.
(١٢) زاد في (الأصل، ت، ظ): في.
(١٣) المثبت من (ت، د، ز) وساقط من (الأصل، ظ).
(١٤) المثبت من (د، ز) وساقط من (الأصل، ت، ظ).
(١٥) انظر: فتاوى قاضي خان ٣/ ١١٢، الفتاوى الهندية ٥/ ٤٠٦.

رجل له مجرى في دار رجل، فخرب المجرى، فأخذ صاحب الدار صاحب المجرى بإصلاحه، لا يجبر صاحب المجرى على إصلاحه، [وهذا كرجل][1] له مجرى على سطح رجل، فخرب السطح، لم يكن لصاحب السطح أن يأخذ صاحب المجرى بإصلاح سطحه، فإن كان النهر ملكًا لصاحب المجرى أخذ بإصلاحه، ومنهم من قال: إصلاح النهر على صاحب المجرى، وليس هذا كالسطح؛ لأن الماء الذي يجري في النهر ملكه، فهو الذي يستعمل النهر بملكه، فيكون إصلاحه عليه، وبه أخذ الفقيه[2] أبو الليث رحمه الله تعالى[3].

وقف على مرمة[4] نهر لسكة معينة، وكان [الماء][5] ينصب في درقه[6][7]، ثم يسيل منها[8] إلى سكة، ثم يسيل[9] إلى السكة التي وقف الوقف عليها، واسترم[10] النهر في السكة العليا، فأرادوا أن يرموه من غلة هذا الوقف، فإنه لا يرم، [إنما يرم][11] منها

---

(١) المثبت من (د، ز، ظ)، وفي (الأصل): وهكذا كرجل، وفي (ت): وهكذا الرجل.

(٢) "الفقيه" سقط من (د، ز).

(٣) قال القاضي خان في فتاواه: (وهكذا عن أبي بكر البلخي رحمه الله تعالى في مثل هذا، وهو المختار) ٣/ ١١٠.

وانظر: الفتاوى الهندية ٥/ ٤٠٨.

(٤) رمت الشيء أرمه إذا أصلحته، والمرمة بالكسر هي شفة البقرة / ومرمة النهر هي شفته.

انظر: الصحاح في اللغة ١٤/ ٢٧٠، المصباح المنير مادة (رمم) ٣/ ٤٨٦ .

(٥) المثبت من (د، ز)، وساقط من (الأصل، ت، ظ).

(٦) تجمع على الأدراق تتخذ من جلود.

انظر: تهذيب اللغة ٩/ ٤٥ .

(٧) في (ت): دورقه، وفي (ظ): رقه.

(٨) "منها" سقط من (د، ز).

(٩) زاد في (د، ز): منها.

(١٠) في (د، ز): فاسترم.

(١١) المثبت من (د، ز)، وساقط من (الأصل، ت، ظ).

النهر الذي يجري في السكة الموقوف عليها، ولو كان الماء ينصب من النهر العظيم، ويسيل إلى فضاء ليس عليه سارية[1] ولا شفة، ثم يسيل من الفضاء إلى السكة الموقوف عليها يرم النهر من [أعلاه][2] إلى أن يجاوز السكة الموقوف عليها، والفرق بينهما أن يقال[3]: في الوجه الأول: النهر ينسب[4] إلى السكتين، أما إذا لم يكن بينهما سكة، فإن النهر من أعلاه إلى أن يجاوز السكة الموقوف عليها، ينسب إلى السكة الموقوف عليها[5].

وكذا إذا احتاج إلى الحفر، لا يحفر من تلك الغلة، قال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى: إن كان يخاف تخريب المسناة لو لم يحفر، جاز الحفر منها، وبه يفتى[6].

وإذا اختلف أصحاب النهر في الشرب، ولا يدرى كيف[7] كان، فهو بينهم على قدر أراضيهم؛ لأن النهر إنما يراد لسقي الأرضين، وهذا بخلاف الطريق إذا كان بين جماعة، ودار أحدهم أوسع من دار الباقين، فإنه لا يستحق بذلك زيادة في الطريق؛ لأن الاستطراق إلى الدار الكبيرة؛ كالاستطراق إلى الدار الصغيرة، فتساويا في الانتفاع وثبوت اليد، وليس كذلك الشرب؛ لأن قدر ما يسقى به الأرض [الكبيرة فوق ما يسقى به الأرض][8] الصغيرة[9].

---

(١) في (د، ز): شارية.

(٢) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ت، ظ): أعلاها.

(٣) زاد في (ظ): إن.

(٤) في (ت): نسب.

(٥) انظر: فتاوى قاضي خان ٣/ ١١٠، الفتاوى الهندية ٥/ ٤٠٨.

(٦) انظر: فتاوى قاضي خان ٣/ ١١٠، الفتاوى الهندية ٥/ ٤٠٨.

(٧) زاد في (الأصل، ت، ظ): ما.

(٨) المثبت من (د، ز، ظ) وساقط من (الأصل، ت).

(٩) انظر: المبسوط ٢٣/ ١٧٢، بداية المبتدي ١/ ٢٢٦، الهداية ٤/ ١٠٦، الاختيار تعليل المختار

رجل له[1] أرضان على نهر، إحداهما[2] أعلى، والأخرى[3] أسفل، فادعى أن[4] شربهما من هذا النهر، وأنكر الشركاء شرب إحداهما[5] بعينها، إن لم يكن سقي تلك الأرض من نهر آخر، فالقول لصاحب الأرض؛ لأن الظاهر شاهد له؛ لأن الأرض لا تكون إلا[6] بشرب ظاهر[7][8].

رجل له أرض على شط [نهر العامة كان،][9] للعامة المرور[10] في هذه الأرض للشفة، وإصلاح النهر، وما أشبه ذلك، وليس لصاحب الأرض منعهم من المرور في أرضه، إذا لم يكن لهم طريق في غير ذلك[11]/ . ٥٠٩ب

فرق بين هذا، وبين رجل له أرض فيه نهر لرجل، أراد صاحب النهر أن يدخل أرضه ليعالج نهره، كان لصاحب الأرض أن يمنعه من الدخول في أرضه.

وكذلك القناة [والبئر][12] والعين؛ لأنه لا ضرورة في التطرق إلى أرضه مع

٣/ ٨٤، تبيين الحقائق ٤/ ٣٢٨، العناية ١٤/ ٣٣٩.

(١) "له" سقط من (ت).

(٢) في (ز): أحدهما.

(٣) في (د، ز): والآخر.

(٤) "أن" سقط من (د، ز).

(٥) في (ز): أحدهما.

(٦) في (د، ز): بدون.

(٧) في (د، ز): شرب ظاهرًا، بدلًا من قوله "بشرب ظاهر".

(٨) انظر: المبسوط ٢٣/ ١٧٢، بداية المبتدي ١/ ٢٢٦، الهداية ٤/ ١٠٦، الاختيار تعليل المختار ٣/ ٨٤، تبيين الحقائق ٤/ ٣٢٨، العناية ١٤/ ٣٣٩.

(٩) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ت): النهر، وفي (ظ): النهر العام كان.

(١٠) ثبت في حاشية د: مطلب: له أرض على شط نهر العامة كان لهم المرور فيها.

(١١) انظر: المبسوط ٢٣/ ١٩٩، الفتاوى الهندية ٥/ ٣٩٩.

(١٢) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ت، ظ): والنهر.

التمكن من تحصيل مقصوده؛ بأن يمشي في بطن النهر، بخلاف ما تقدم[1]؛ لأن [الضرر][2] ثمة[3] عام، وقد يتحمل[4] الضرر الخاص لدفع الضرر العام، ولا يتحمل[5] الضرر الخاص لدفع الضرر الخاص[6].[7]

رجل ادعى في أرض رجل لنفسه[8] نهرًا، وصاحب الأرض[9] ينكر، فإن كان الماء جاريًا إلى أرض المدعي وقت الخصومة، كان القول قول المدعي، وإن لم يكن جاريًا إلى أرض المدعي وقت الخصومة، كان القول قول[10] صاحب الأرض[11]، إلا أن يقيم المدعي بينة، وكون النهر محفورًا في أرض المدعي، لا يصلح حجة للمدعي؛ لأن ذلك مجرد [شبه][12]، والأول استعمال.

رجل ادعى أرضًا، وأقام شاهدين أنها له، [و][13] لم يذكر الشرب، فإنه يقضى بالأرض، وبحصتها من الشرب.

---

(١) انظر: ص٧٨١ .

(٢) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): الضرورة.

(٣) في (د، ز): ثم.

(٤) في (ظ): تحتمل.

(٥) في (ظ): يحتمل.

(٦) انظر: المبسوط ٢٣/ ١٩٢، الهداية ٤/ ١٠٢، مجمع الأنهر ٤/ ٢٤١، تنقيح الفتاوى الحامدية ٧/ ١٧٥.

(٧) مفهومها أن أحد الضررين إذا كان لا يماثل الآخر فإن الأعلى يزال بالأدنى.
انظر: الأشباه والنظائر لابن نجيم ١/ ٨٧، شرح القواعد الفقهية ١/ ١١٥ .

(٨) زاد في (ظ): أرضًا.

(٩) في (ت): النهر.

(١٠) من قوله "المدعى وإن" إلى قوله "القول قول" سقط من (ت).

(١١) الصحيح أن القول قول المدعي، وإن لم يكن جاريًا إلى أرض الدعي وقت الخصومة، كان القول قول صاحب الأرض الذي فيه النهر، إلا أن يقيم الدعي البينة.
انظر: فتاوى قاضي خان ٣/ ١٠٥، المحيط البرهاني ١٠/ ١٦٦، الفتاوى الهندية ٤/ ١٠٥.

(١٢) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): شبهه.

(١٣) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): ولو.

ولو شهدا بالشرب دون الأرض، لا يقضى له بشيء من [الأرض][1].

نهر عظيم لأهل قرى لا يحصون، ادعى قوم سواهم أن لهذا النهر كوى معلومة[2] لا يحصى أهلها، وأقام البينة على ما ادعى، والمدعى عليهم لا يحصون، وفيهم الصغير والكبير الغائب، وإنما حضر واحد منهم، قال محمد رحمه الله: إذا كان النهر بهذه الصفة، يجوز القضاء بدعوى واحد من المدعيين على واحد من المدعى عليهم، وإن كان النهر لقوم يحصون معروفين، لم يقض عليهم عند حضرة واحد، وإنما يقضى على من حضر منهم خاصة[3].

نهر بين قوم لهم[4] عليه أرض، لبعضهم عليه سواق[5]، وللبعض دوال، وللبعض أرض، ليس لأرضه على هذا النهر دالية[6] ولا ساقية، وليس لها شرب معروف من هذا النهر، ولا من غيره، اختصموا؛ فادعى صاحب الأرض أن لأرضه شربًا من هذا النهر، وهذه الأرض على شاطئ النهر، ذكر في الكتاب أن النهر في القياس، يكون بين أصحاب السواقي والدوالي، لا لأصحاب[7] الأرض[8]،

---

(١) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): النهر.

(٢) في (ظ): معلومًا.

(٣) انظر: فتاوى قاضي خان ٣/ ١٠٥، الفتاوى الهندية ٤/ ١٠٥.

(٤) "لهم" سقط من (د، ز).

(٥) سواق: القناة الصغيرة التي يجري فيها الماء.
انظر: معجم لغة الفقهاء ١/ ٢٣٨ .

(٦) دالية: الأرض التي تسعى بالدلو، وجمعها دوال.
انظر: جمهرة اللغة ٢/ ٩٦ .

(٧) في (د، ز): لصاحب.

(٨) وجه القياس أن يد أصحاب السواقي والدوالي ثابتة عليه بالاستعمال، وليس لصاحب الأرض مثل ذلك اليد، فهو نظير ما لو تنازع اثنان في ثوب وأحدهما لابسه والآخر متعلق بذيله، أو تنازعا في دابة وأحدهما راكبها والآخر متعلق بلجامها.

وفي الاستحسان يكون النهر بينهم على قدر أراضيهم التي تكون على شط النهر[1]، وإن كان يعرف لهم شرب قبل ذلك، فهو على ذلك المعروف، والله أعلم بالصواب.

المقطعات:

رجل له شرب، مات وعليه دين، لم يبع[2] في دينه إلا أن يكون معه أرض [فتباع][3]، لأن في حال حياته، لا يجوز بيعه، فكذلك بعد وفاته، وتكلم مشايخنا رحمهم الله تعالى في أن الإمام ماذا يصنع بهذا الشرب؟ فمنهم من يقول: يتخذ [حوضًا][4]، ويجمع فيه ذلك في كل نوبة، ثم يبيع الماء الذي جمعه[5] فيه بثمن معلوم، ويقضي به الدين.

قال الشيخ الإمام شمس الأئمة السرخسي رحمه الله: الأصح عندي أنه يطلب صاحب أرض ليس له شرب، فيضم ذلك الشرب إلى أرضه، [ويبيعهما][6]/ ٥١٠أ

انظر: المبسوط ٢٣/ ١٩٩، بداية المبتدي ١/ ٢٢٦، الاختيار تعليل المختار ٣/ ٨٤، مجمع الأنهر ٤/ ٢٤٠، الفتاوى الهندية ٥/ ٤٠٤.

(١) وجه الاستحسان، لأن المقصود بحفر النهر سقي الأراضي لا اتخاذ السواقي والدوالي، ففيما هو المقصود على حالهم على السواء في إثبات اليد، فهو بمنزلة ما لو تنازعا في حائط ولأحدهما عليه جرادي أو بواري، أو تنازعا في دابة ولأحدهما عليها مخلاة أو منديل، فإنه لا يترجح بذلك؛ لأنه تحمل ليس بمقصود فوجوده كعدمه، فكذلك اتخاذ السواقي والدوالي على النهر تبع غير مقصود، فلا يترجح بذلك صاحبه.

انظر: المبسوط ٢٣/ ١٩٩، بداية المبتدي ١/ ٢٢٦، الاختيار تعليل المختار ٣/ ٨٤، مجمع الأنهر ٤/ ٢٤٠، الفتاوى الهندية ٥/ ٤٠٤.

(٢) في (ظ): يبلغ.

(٣) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): فباع.

(٤) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): موضعًا.

(٥) في (ت): جمع.

(٦) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ت، ظ): يبيعها.

برضاه، ثم ينظر إلى قيمة الأرض بدون الشرب ومع الشرب، فيجعل تفاوت[1] ما[2] بينهما من الثمن مصروفًا إلى قضاء دين الميت، وما وراء ذلك لصاحب الأرض، وإن لم يجد ذلك اشترى على تركة هذا الميت أرضًا بغير شرب، ثم ضم هذا الشرب إليها[3]، وباعهما، وصرف الثمن إلى قضاء ثمن الأرض المشتراة، فما فضل من ذلك قضى به دين الميت[4].

رجل أوصى بأن يتصدق بشرب أرضه، فهذا باطل؛ لأن حاجة المساكين إلى الطعام دون الماء، وإنما يحتاج إلى الشرب من له أرض، وليس للمساكين ذلك[5].

وإن أوصى بأن يسقي أرض فلان بشربه يومًا أو شهرًا أو سنة، أجزت ذلك من ثلثه[6].

وإن مات الذي له الوصية، بطلت وصيته بالشرب، قال: وهي بمنزلة الخدمة إذا أوصى بخدمة عبده لإنسان، فمات الموصى له، بطلت الوصية.

ادعى شربًا بدون الأرض، وأقام على ذلك بينة، تقبل [بينته][7] استحسانًا[8].

---

(١) في (ز): تفاوتها.

(٢) "ما" سقط من ز، ظ.

(٣) في (ظ): إليهما.

(٤) انظر: المبسوط ٢٣/ ١٨٤.

(٥) انظر: المبسوط ٢٣/ ١٨٥، بدائع الصنائع ٦/ ١٩٠ .

(٦)الوصية بالشرب كالوصية بالغلة المجهولة، وذلك ينفذ من ثلثه.
انظر: المبسوط ٢٣/ ١٨٥، بدائع الصنائع ٦/ ١٩٠، تبيين الحقائق ٦/ ٤٣.

(٧) المثبت من (د، ز)، وساقط من (الأصل، ت، ظ).

(٨) وجه الاستحسان؛ لأن الشرب مرغوب فيه ومنتفع به، وقد يكون الاستحقاق فيه للإنسان منفردا عن الأرض بالميراث والوصية، وقد يبيع الأرض بدون الشرب فيبقى له الشرب وحده، فإذا استولى عليه غيره كان له أن يدفع الظلم عن نفسه بإثبات حقه بالبينة.
انظر: المبسوط ٢٣/ ١٨٦، الفتاوى الهندية ٥/ ٤٠٢.

ولو أن امرأة اختلعت من زوجها على شرب بغير أرض، كان باطلًا، ولا يكون له من الشرب شيء، ولكن الخلع صحيح، وعليها رد ما ساق إليها زوجها[1].

قال شمس الأئمة السرخسي[2] رحمه الله: النهر إذا كان خاصًّا، واتفق أصحاب النهر على ترك الكري، ففي ظاهر المذهب لا يجبرهم الإمام على الكري[3]، وقد [ذكرناه[4]][5].

وقد قال بعض المتأخرين [من أصحابنا][6] رحمهم الله: يجبرهم على ذلك؛ لحق أصحاب[7] الشفة في النهر[8].

حشيش نبت في أرض [إنسان][9] من غير إنبات، يكون مباحًا لكل من يأخذه، إلا أنه لا يدخل أرضه إلا بإذنه، فإن كان لا يجد ذلك في موضع آخر، يقول

---

(١) لأنها أطمعت الزوج بهذه التسمية فيما هو مرغوب فيه، فتكون غارة له بهذه التسمية. والغرور في الخلع يلزمها رد ما قبضت.
انظر: المبسوط ٢٣/ ١٨٤، الفتاوى الهندية ٥/ ٤٠٨.

(٢) "السرخسي" سقط من (ظ).

(٣) وجه ذلك: أنهم امتنعوا عن عمارة أراضيهم فلا يجبرون.
انظر: تبيين الحقائق ٦/ ٤١، العناية ١٤/ ٣٣٦، البحر الرائق ٨/ ٢٤٤، الفتاوى الهندية ٥/ ٣٩٠.

(٤) انظر: ص٦٩٧ .

(٥) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ت، ظ): ذكرنا.

(٦) المثبت من (د، ز) وساقط من (الأصل، ت، ظ).

(٧) في (د، ز): صاحب.

(٨) وجه ذلك، حق الشفة؛ وهو حق عام معتبر في جبرهم لدفع الضرر العام.
انظر: تبيين الحقائق ٦/ ٤١، العناية ١٤/ ٣٣٦، البحر الرائق ٨/ ٢٤٤، الفتاوى الهندية ٥/ ٣٩٠.

(٩) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): رجل.

لصاحب الأرض: إما أن تحتش وتدفع إليَّ، وإما أن تأذن لي في الدخول[1].

ومعنى الشركة في النار[2]: الشركة في الاصطلاء والاستضاءة، إذا أراد أن يصطلي بنار غيره، أو يأخذ سراجًا من نار غيره، كان له ذلك، وليس له أن يأخذ عين النار [والجمر][3]، إلا أن يأخذ شيئًا لا قيمة له، ولا يضر به، كان له أن يأخذ بغير استئذان، وقيل: له أن يأخذ من النار ما لو خمدت و[4] صارت رمادًا، وليس له أن يأخذ ما لو خمدت [و][5] صارت فحمًا[6].

وتفسير الإحياء عند محمد رحمه الله في النوادر: أن إحياء الأرض لا يكون بالسقي والكراب، وإنما يكون بإلقاء البذر [والزراعة][7][8].

---

(١) انظر: المبسوط ٢٣/ ١٨٧، الفتاوى الهندية ٥/ ٣٩٢.

(٢) لقوله صلى الله عليه وسلم (المسلمون شركاء في ثلاث: في الماء، والكلأ، والنار) أخرجه أبو داود في الإجارة، باب في منع الماء من طريق ابن عباس رقم (٣٤٧٧)، وإسناده ضعيف ففيه عبدالله بن خراش، قال البخاري: منكر الحديث، وجاء عند ابن ماجة في الرهون، باب المسلمون شركاء في ثلاث رقم (٢٤٧٣) وهو بلفظ (ثلاث لا يمنعن الماء والكلأ والنار) وإسناده صحيح. صححه الحافظ ابن حجر.
انظر: تلخيص الجبير ٢/ ١٥٣، نصب الراية ٤/ ٢٩٤ .

(٣) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): الجمد.

(٤) "و" ساقط من (د، ز).

(٥) المثبت من (ت)، وساقط من (الأصل، د، ز، ظ).

(٦) انظر: المبسوط ٢٣/ ١٦٥، فتح القدير ٦/ ٤١٨، البحر الرائق ٦/ ٨٤، حاشية ابن عابدين ٥/ ٦٦.

(٧) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ت، ظ): والمزارعة.

(٨) والإحياء شرعا: أن يكرب الأرض ويسقيها، فإن كربها ولم يسقها أو سقاها ولم يكربها فليس بإحياء. وفي الكافي: لو فعل أحدهما يكون إحياء. وعن أبي يوسف: الإحياء، البناء والغراس أو الكرب أو السقي عن محمد: الكرب ليس بإحياء إلا أن يبذرها. وعن شمس الأئمة: الإحياء، أن يجعلها صالحة للزراعة.
انظر: المبسوط ٢٣/ ١٦٧، فتاوى قاضي خان ٣/ ١١٣، العناية ١٤/ ٣١٣، درر الحكام ٣/ ٤٤٣، البحر الرائق ٨/ ٢٣٨.

قيل[1]: إحياء الأرض بإلقاء البذر فيها، وإحياء النهر بإجراء الماء فيه، وإحياء البئر بإنباط[2] الماء منها.

وفي ظاهر الرواية: إذا حفر[3] النهر فيها[4]، وسقاها، يكون إحياء، وكذا إذا حوطها، [أو][5] سنمها؛ بحيث يعصم الماء، يكون إحياء.

وإن[6] وضع الأحجار حولها، أو حصد ما فيها من الحشيش والشوك، [وجعلها][7] حول الأرض، يريد إحياءها، يكون ذلك تحجيرًا، ولا يكون إحياء[8].

وإذا فعل ذلك، كان هو أحق بإحيائها، ما لم يرجع [عن][9] ذلك؛ لقول عمر رضي الله عنه: «ليس [للمتحجر][10][11] .....

---

(1) في (د، ز): وقيل.

(2) في (ت): بإنباع.

(3) زاد في (د، ز): لها.

(4) "فيها" سقط من د، ز، وفي (ظ): لها.

(5) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ت، ظ): و.

(6) "وإن" سقط من (د، ز).

(7) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ت، ظ): وجعل.

(8) انظر: الاختيار تعليل المختار ٣/ ٧٧، درر الحكام ٣/ ٤٤٢، البحر الرائق ٨/ ٢٤٠، مجمع الأنهر ٤/ ٢٣٠.

(9) المثبت من (د، ز، ظ)، وفي (الأصل، ت): من.

(10) المثبت من (د، ز، ظ)، وفي (الأصل، ت): للمحتجر.

(11) التحجير لغة: من حجر الأرض أي ضرب عليها منارًا، ووضع على حدودها أعلامًا بالحجارة ونحوها لحيازتها.
والمتحجر: هو الذي يأذن له الإمام بإحياء أرض ميتة، أي إصلاح أرض لا تصلح للاستغلال، فيجعل حول هذه الأرض أحجارا يعلم بها أنه قد استولى عليها ليعمرها، أو يخط حولها خطوطا يحجر بها من أراد الاستيلاء عليها.

بعد ثلاث سنين حق»[1].

وهذا الذي ذكرناه[2] بطريق الديانة، أما في الحكم، إذا أحياها غيره بعد التحجير بإذن الإمام، كانت له.

رجل أحيا أرضًا ميتة/ ، ثم جاء إنسان وأحيا أراضي حولها، حتى أحاط ٥١٠ب
الإحياء بجوانبها الأربعة، كان له أن يتطرق إلى الأراضي من [الأراضي][3] التي أحياها آخر.

فإن جاء أربعة، وأحيا كل واحد منهم جانبًا منها، حتى أحاط إحياؤهم بها، كان له أن يتطرق إلى أرضه من أي أرض شاء، إذا أحيوا جوانبها معًا، هكذا كان يقول والدي رحمه الله.

رجل سقى أرضه من نهر العامة، وعلى نهر العامة أنهار صغار[4] مفتوحة الفوهات، فدخل[5] الماء في الأنهار الصغار، وفسد بذلك أرض قوم، قال الشيخ الإمام ظهير الدين المرغيناني رحمه الله: يكون ضامنًا، كأنه[6] أجرى [فيها][7] الماء[8].

انظر: محيط المحيط للبستاني، ص ١٤٩، القاموس المحيط ٢/ ٥ فصل الحاء باب الراء، طلبة الطلبة، ص ١٥٦.

(١) أخرجه البيهقي كتاب إحياء الموات رقم ٢٩٥٥، ٣/ ١١٩.
قال الألباني : منكر. سلسلة الأحاديث الضعيفة رقم ٥٥٤، ٢/ ٣١.

(٢) في (د، ز): ذكرنا.

(٣) المثبت من (ت)، وفي (الأصل، د، ز، ظ): الأرض.

(٤) في (ظ): صغيرة.

(٥) في (د، ز، ظ): فيدخل.

(٦) في (ظ): كأن.

(٧) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ت، ظ): فيه.

(٨) انظر: الهداية ٤/ ١٠٣، البحر الرائق ٨/ ٣٩٩، مجمع الضمانات ١/ ٣٧٦، الفتاوى الهندية ٥/ ٤٠٠.

رجل سقى أرضه، وأرسل الماء في النهر؛ حتى جاوز أرضه، وقد كان طرح رجل في أسفل منه في النهر ترابًا، فمال الماء عن النهر، وسال، [فغرق][1] به، فضر رجل، فالضمان على من أحدث في النهر، وليس على مرسل الماء شيء، إن كان له[2] في[3] النهر حق[4]، والله تعالى أعلم بالصواب.

---

(١) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ت، ظ): وغرق.

(٢) "له" سقط من (د، ز).

(٣) "في" سقط من (ظ).

(٤) انظر: مجمع الضمانات ١/ ٣٧٧، الفتاوى الهندية ٥/ ٣٩٨.

بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب الأشربة

هذا الكتاب يشتمل على فصلين:

الفصل الأول: في بيان [المسكرات][1]، وفي أحكامها.

الفصل الثاني: في طبخ العصير، وفي تصرفات السكارى.

---

(١) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): المكسرات.

الفصل[1] الأول

الخمر[2]: هي النيء من ماء العنب المشتد بعدما غلى وقذف بالزبد، و [قد][3] اتفق العلماء على هذا[4]، والأصل في تحريمها قوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِنَّمَا ٱلۡخَمۡرُ وَٱلۡمَيۡسِرُ﴾ الآية[5].

وسبب نزول هذه الآية سؤال عمر ﷺ [على][6] ما روي أنه قال لرسول الله ﷺ: "الخمر مهلكة للمال، مذهبة للعقل، فادع الله تعالى يبينها لنا، وجعل يقول: اللهم بين لنا في الخمر بيانًا شافيًا، فنزل قوله تعالى: ﴿يَسۡـَٔلُونَكَ عَنِ

---

(١) في (ظ): أما الفصل.

(٢) الخمر: لغة، مصدر خَمَر الشيءَ يَخْمُره، إذا غَطَّاهُ وسَتَرَه، وسُمِّيَ الخِمار خِمارًا؛ لأنه يُغَطِّي رأس المرأة، ويقال لما خامر العقلَ مِن داء وسُكْر، فخالطه وغَمَرَهُ: خَمْرٌ.
واللغة الفصحى: تذكير لفظ الخمر وتأنيث معناه، يقال: الخَمْرُ حرَّمَها الله.
وأجمع أهل اللغة على أن إطلاق اسم الخمر على الشيء المسكر من عصير العنب حقيقيٌّ، واختلفوا في إطلاقه على الأنبذة المسكرة:
فذهب أكثر علماء اللغة -منهم الجوهري، وأبو حنيفة الدينوري، وأبو نصر القشيري، والمجد صاحب القاموس- إلى أن إطلاق اسم الخمر على كل شراب مسكرٍ حقيقيٌّ؛ سواء أكان متخذًا من ثمرات النخيل والأعناب، أم من غيرهما؛ وسواء أكان نيئًا أم مطبوخًا.
وذهب فريق آخر من أهل اللغة إلى أن إطلاق اسم الخمر على النِّيئ المسكر من عصير العنب حقيقيٌّ، وإطلاقه على ما سواه من سائر الأنبذة المسكرة مجازِيٌّ.
وعلى هذا الاختلاف لغةً اختلف الفقهاء؛ فمنهم مَن عمَّم ومنهم من خصّ:
فالخمر عند الحنفية هي: النِّيئ من ماء العنب إذا غلا واشتد.
انظر: الصحاح مادة «خ م ر» ٢/ ٣١٠، ٣١١، ولسان العرب مادة «خ م ر» ٢/ ١٢٥٩، وتاج العروس مادة «خ م ر» ١١/ ٢٠٩، ومجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر ٢/ ٥٦٨.

(٣) المثبت من (د، ز)، وساقط من (الأصل، ت، ظ).

(٤) انظر: الإجماع لابن المنذر ١/ ٦٧، مراتب الإجماع ١/ ١٣٦.

(٥) المائدة: ٩٠.

(٦) المثبت من (د، ز) وساقط من (الأصل، ت، ظ).

ٱلْخَمْرِ﴾ الآية[1].[2]

فامتنع منها بعض الناس، قال بعضهم: نصيب من منافعها، وندع المأثم فيها، فقال[3] عمر ﷺ: اللهم زدنا في البيان، فنزل قوله تعالى: ﴿لَا تَقْرَبُواْ ٱلصَّلَوٰةَ وَأَنتُمْ سُكَٰرَىٰ﴾[4]، فامتنع بعضهم، وقالوا: لا خير لنا فيما يمنعنا من الصلاة، وقال بعضهم: بل نصيب منها في غير وقت الصلاة، فقال[5] عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه: اللهم زدنا في البيان، فنزل قوله تعالى: ﴿إِنَّمَا ٱلْخَمْرُ وَٱلْمَيْسِرُ وَٱلْأَنصَابُ﴾ إلى قوله تعالى: ﴿فَهَلْ أَنتُم مُّنتَهُونَ﴾[6]، فقال عمر ﷺ: انتهينا ربنا"[7].

وقال النبي ﷺ: "إذا[8] وضع الرجل قدحًا من خمر على يديه لعنته ملائكة السموات والأرض، فإن[9] شربها لم تقبل صلاته أربعين ليلة، [فإن][10] داوم عليها، فهو كعابد [وثن][11]"[12].

---

(١) البقرة: ٢١٩ .

(٢) أخرجه أبو داود في السنن، كتاب الأشربة، باب في تحريم الخمر، رقم (٣٦٧٠)، ٣/ ٣٢٥)، والترمذي في الجامع، كتاب تفسير القرآن، باب ومن سورة المائدة. رقم ٣٠٤٩، ٥/ ٢٥٣ والنسائي في المجتبى، كتاب الأشربة، باب تحريم الخمر رقم ٥٥٤٠، ٨/ ٢٨٦، والبيهقي في السنن الكبرى رقم ١٧١٠١، ٨/ ٢٨٥، وأحمد في المسند رقم ١٣٧٨/ ٥٣ (من طريق أبي إسحاق عن أبي ميسرة عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه..... الحديث).

(٣) في (د، ز): وقال.

(٤) النساء: ٤٣ .

(٥) في (د، ز): وقال.

(٦) المائدة: ٩٠-٩١ .

(٧) أحكام القرآن ٤/ ١٢٣.

(٨) في (ت): وإذا.

(٩) في (د، ز): وإن.

(١٠) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ت، ظ): وإن.

(١١) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ت، ظ): الوثن.

(١٢) أخرجه ابن ماجة، باب: مدمن الخمر رقم ٣٣٧٥، ٢/ ١١٢٠، ابن أبي شيبة، في باب الخمر

وكان[1] أبو [جعفر][2] الطيار رحمه الله يتحرز عنها في الجاهلية والإسلام، ويقول: العاقل يتكلف ليزيد في عقله، فأنا لا أكتسب ما يزيل عقلي.

والإجماع منعقد على حرمتها[3].

وبعض المعتزلة يفصلون بين القليل والكثير منها في حكم الحرمة/ ، ٥١١أ
ويقولون: المحرم ما هو سبب لوقوع العداوة والبغضاء والصد عن ذكر الله تعالى وعن الصلاة، وذلك الكثير دون القليل.

والصحيح ما قاله أهل السنة والجماعة نصرهم الله؛ لقوله ﷺ: ((حرمت[4] الخمر لعينها قليلها وكثيرها))[5].

وما جاء فيها رقم ٢٤٥٤٥، ٥/ ٨، وأخرجه عبد الرزاق باب ما يقال في الشراب رقم ١٧٠٦٤، ٩/ ٢٣٧.

(١) في (د، ز): فكان.

(٢) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ت، ظ): حفص.

(٣) قال الجصاص: (هذه الآية تحرم الخمر من وجهين، أحدهما: قوله تعالى: ((رجس)) لأن الرجس اسم في الشرع لما يلزمه اجتنابه، ويقع اسم الرجس على الشيء المستقذر النجس، وهذا أيضا يلزم اجتنابه، فأوجب وصفه إياها بأنها رجس لزوم اجتنابها. والوجه الآخر: قوله تعالى: ((فاجتنبوه)) وذلك أمر، والأمر يقتضى الإيجاب، فانتظمت الآية تحريم الخمر من هذين الوجهين).
أحكام القرآن ٤/ ١٢٢. وانظر: الإجماع لابن المنذر ١/ ٦٧، مراتب الإجماع ١/ ١٣٦.

(٤) في (ظ): حرمة.

(٥) أخرجه النسائي في المجتبى، كتاب الأشربة، باب ذكر الأخبار التي اعتل بها من أباح شراب السكر رقم ٥٦٨٤، ٥٦٨٥، ٨/ ٣٢١، والدارقطني في السنن، كتاب الأشربة وغيرها ٤/ ٢٥٦، والبيهقي في السنن الكبرى، كتاب الأشربة، باب ما يحتج به من رضى في المسكر، رقم ١٧١٨١، ١٧١٨٢، ٨/ ٢٩٧، وابن أبي شيبة في المصنف، كتاب الأشربة، باب في الخمر وما جاء فيها، رقم ٤٠٦٧، ٥/ ٩٧.
كلهم من طريق أبي عون عن عبدالله بن شداد عن ابن عباس قال: " حرم الله تعالى الخمر بعينها، قليلها وكثيرها، والسكر من كل شراب".
قال ابن حجر في الفتح: هذا حديث أخرجه النسائي، ورجاله ثقات إلا أنه اختلف في وصله وانقطاعه ورفعه ووقفه) ١٠/ ٤٣.

ثم في تناول القليل منها معنى العداوة، والصد عن ذكر الله تعالى، فالقليل يدعو إلى الكثير على ما قيل: ما من طعام وشراب إلا ولذته في الابتداء تزيد على اللذة في الانتهاء، إلا الخمر، فإن اللذة تزداد لشاربها بالإكثار منها، ولهذا يزداد حرصه على شربها إذا أصاب منها شيئًا، فكان القليل داعيًا إلى الكثير، فيكون محرمًا كالكثير.

فأما السكر: [وهو][1] النيء من ماء التمر المشتد، فهو حرام عندنا[2].

وقال شريك بن عبد الله[3]: هو حلال؛ لقوله تعالى: ﴿تَتَّخِذُونَ مِنْهُ سَكَرًا وَرِزْقًا حَسَنًا﴾[4].

وحجتنا ما روي عن النبي ﷺ أنه قال: ((الخمر من هاتين الشجرتين: الكرم والنخل))[5].

وقيل: في الآية إضمار، وهو مذكور على سبيل التوبيخ، أي تتخذون منه سكرًا، وتدعون رزقًا حسنًا[6].

---

(١) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ت، ظ): وهي.

(٢) نبيذ التمر، هو أن يلقى شيء من التمر في الماء فتخرج حلاوته إلى الماء.
انظر: المبسوط ٢٤/ ٣، بدائع الصنائع ٣/ ٦٦، الهداية ٤/ ١١٠، العناية ٧/ ٢٥٦، درر الحكام ٥/ ٤٠٣.

(٣) هو شريك بن عبدالله النخعي الكوفي، قاضي الكوفة أحد الأعلام، توفي سنة ١٧٧، وله نيف وثمانون سنة.
انظر: مرآة الجنان ١/ ٦٥٨ .

(٤) النحل : ٦٧ .

(٥) أخرجه الإمام مسلم في الصحيح، كتاب الأشرب، باب بيان أن جميع ما يبين ما يتخذ من النخل والعنب يسمى خمرا رقم ١٩٨٥، ٣/ ١٥٧٣ من طريق أبي كثير عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: (والخمر من هاتين الشجرتين النخلة والعنبة).

(٦) قال في المبسوط معلقا على الحديث: (ولم يرد به بيان الاسم لغة، لأنه ما بعث مبينا لذلك. وبين أهل اللغة اتفاق أن الاسم حقيقة للتي من ماء العنب، وواضع اللغة خص كل عين باسم هو

فإن طبخ ماء العنب أدنى طبخة، أو ذهب منها بالطبخ أقل من ثلثين، ثم اشتد وغلى وقذف بالزبد، فهو حرام عندنا.

وقال حماد بن سليمان[1] رحمه الله: إذا طبخ حتى نضج، حل شربه.

وقال بشر المريسي[2]: إذا طبخ أدنى طبخة، فلا بأس بشربه.

وكان أبو يوسف رحمه الله يقول: أولًا: إذا طبخ؛ حتى ذهب منه النصف، فلا بأس[3] بشربه، ثم رجع، وقال: ما لم يذهب منه الثلثان بالطبخ، ولا[4] يحل شربه إذا اشتد[5].

وعن محمد رحمه الله أنه كره المثلث[6].

حقيقة فيه، وإن كان قد يسمى الغير به مجازا، لما في الاشتراك من اتهام غفلة الواضع والضرورة الداعية إلى ذلك وذلك غير متوهم هنا، فعرفنا أن المراد حكم الحرمة أن ما يكون من هاتين الشجرتين سواء في حكم الحرمة. وأما قوله تعالى: ﴿ تَتَّخِذُونَ مِنْهُ سَكَرًا وَرِزْقًا حَسَنًا ﴾ النحل ٦٧ فقد قيل: كان هذا قبل نزول آية التحريم. وقيل: في الآية إضمار وهو مذكور على سبيل التوبيخ، أي تتخذون منه سكرا وتدعون رزقا حسنا).

انظر: المبسوط ٢٤/ ٤.

(١) حماد بن سليمان بن المرزبان، الفقيه النيسابوري تفقه على يد محمد بن الحسن، وروى عن الثوري، يلقب بالقيراط.

انظر: الطبقات السنية ١/ ١٦٥، طبقات الحنفية ٢/ ٢٨٣ .

(٢) بشر بن غياث بن أبي كريمة المريسي، فقيه معتزلي، يرمى بالزندقة، وهو رأس الطائفة المريسية القائلة بالإرجاء، توفي سنة ٢١٨.

انظر: الأعلام ٢/ ٥٥، الطبقات السنية ١/ ١٨٨ .

(٣) زاد في (الأصل، ت): به و.

(٤) في (ت): فلا، وفي (د، ز): لا.

(٥) انظر: المبسوط ٢٤/ ٣٤، العناية ١٤/ ٣٦٨، البحر الرائق ٨/ ٢٤٨، الجوهرة النيرة ٥/ ٢٣١ .

(٦) المثلث : وهو المطبوخ من ماء العنب بعدما ذهب ثلثاه وبقي الثلث وصار مسكرا. تحفة الفقهاء ٣/ ٣٢٦.

وعنه: أنه[1] توقف فيه.

وعنه: أنه حرم ذلك كله إذا كان مسكرًا[2]، وهو قول مالك[3] والشافعي[4] رحمهما الله، وسيأتي فيه أقوال المشايخ رحمهم الله، إن شاء الله تعالى.

وإمامنا في إباحة شرب[5] [المثلث][6] عمر ﷺ، فقد روي عن[7] جابر بن الحصين الأسدي رحمه الله، أن عمار بن ياسر ﷺ أتاه بكتاب عمر ﷺ بأن يتخذ للناس الشراب المثلث؛ لاستمراء الطعام.

وكان عمار بن ياسر ﷺ يقول: لا أدع شربها، بعدما رأيت عمر ﷺ يشربها ويسقيها الناس[8].

---

(١) زاد في (الأصل): إذا.

(٢) قال في المبسوط: (وطريق من توسع في هذه الأشربة ما ذكرنا، أن قبل نزول التحريم كان الكل مباحا، ثم نزل تحريم الخمر وما عرفنا هذه الحرمة إلا بالنص، فبقي سائر الأشربة بعد نزول تحريم الخمر على ما كان عليه قبل نزوله، ومن أثبت التحريم في الكل قال: نص التحريم بصفة الخمرية والخمر ما خامر العقل، وكل ما يكون مسكرا فهو مخامر للعقل، فيكون النص متناولا له، ولكنا نقول الاسم للتي من ماء العنب حقيقة ولسائر الأشربة مجازا) ٢٤/ ٤.
انظر: تحفة الفقهاء ٢/ ٢٣٨، بدائع الصنائع ٥/ ١١٥، الهداية ٤/ ١١٠، الاختيار تعليل المختار ٤/ ١٠٦، تبيين الحقائق ٦/ ٤٥.

(٣) انظر: الشرح الكبير ٢/ ١١٥، حاشية الدسوقي ٦/ ٣٣١، مواهب الجليل ٤/ ٣٥٠.

(٤) انظر: المجموع ٢٠/ ١١٨، الإقناع ٥/ ١٤٢، حاشيتا قليوبي وعميرة ١٥/ ٢٨٢ .

(٥) "شرب" سقط من (ت).

(٦) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): المثلثة.

(٧) في (ت): روى، بدلًا من قوله "فقد روي عن".

(٨) أخرجه عبدالرزاق في المصنف، كتاب الأشربة، باب الخمر تجعل خلًا رقم ١٧١٢٠، ٩/ ٢٥٥ من طريق معمر عن عاصم عن الشعبي قال: كتب عمر بن الخطاب إلى عمار بن ياسر فذكر نحوه.
أخرجه النسائي في السنن الكبرى، كتاب الأشربة، باب ذكر الأشربة المباحة رقم ٦٨٥٨، ٤/ ١٩٢ من طريق قتادة عن لاصقة بن حميد أن عمر كتب إلى عمار بن ياسر نحوه.

وروي عن عقبة بن زياد رحمه الله أنه قال: سقاني ابن عمر ﷺ شربة[1] ما كدت أهتدي إلى منزلي، فغدوت [عليه][2] من الغد، فأخبرته بذلك، فقال[3]: ما زدناك على عجوة وزبيب، والعجوة[4] من التمر جيدها، والنجوة[5] ضدها[6].

وابن عمر رضي الله عنهما كان معروفًا بالزهد والفقه من الصحابة رضي الله عنهم، فلا نظن به أنه كان يسقي غيره ما لا يشربه.

وفي قوله: ما زدناك على عجوة وزبيب[7] دليل على أنه لا بأس بشرب[8] القليل

وأخرجه النسائي في المجتبى، كتاب الأشربة، باب ذكر ما يجوز شربه عن الطلاء، رقم ٥٧١٥، ٨/ ٣٢٨ من طريق إبراهيم عن نباتة عن سويد بن غفلة قال: كتب عمر بن الخطاب إلى بعض عماله: أن ارزق المسلمين من الطلاء ما ذهب ثلثاه وبقي ثلثه. ٥١١ب

وأخرجه أبو يوسف في الآثار، ص ٢٢٧ من طريق أبي حنيفة عن حماد عن إبراهيم أن عمر كتب إلى عمار بن ياسر رضي الله عنه نحوه. وصحح الحافظ ابن حجر أسانيد هذه الآثار في الفتح ١٠/ ٦٣.

(١) "شربة" سقط من (د، ز).

(٢) المثبت من (ت)، وفي (الأصل، د، ز، ظ): إليه.

(٣) في (د، ز): فقالوا.

(٤) العجوة: هي ضرب من التمر، قال الجوهري: العجوة: ضرب من أجود التمر بالمدينة هي الصيحانية، وبها ضروب من العجوة ليس لها عذوبة الصيحانية، ولا ريها ولا امتلاؤها، وحكى ابن سيدة عن أبي حنيفة: العجوة بالحجاز أُمُّ التمر الذي إليه المرجع كالشِّهْريز بالبصرة، والتَّبي بالبحرين، والجذامي باليمامة.
انظر: الصحاح مادة «ع ج ا» ٦/ ٢٤١٩، المحكم والمحيط الأعظم مادة العين والجيم والواو ٢/ ٢٨٢، لسان العرب مادة «ع ج ا» ١٥/ ٣١.

(٥) النجوة: ما ارتفع من الأرض فلم يعله السيل فظننته نجاءك.
انظر: المحكم والمحيط الأعظم مادة «ن ج و» ٧/ ٥٥٧.

(٦) أخرجه أبو يوسف في الآثار رقم (٩٩٤). قال ابن حجر في الدراية (وابن زياد لا أعرفه) ٢/ ٢٤٩.

(٧) من قوله "والعجوة من" بدلًا من قوله "عجوة وزبيب" سقط من (د، ز).

(٨) زاد في (الأصل، ت): الخليطين.

من المطبوخ من ماء الزبيب والتمر، [وإن كان مشتدًّا، وأنه لا بأس بشرب الخليطين، وهو ما[1] يتخذ من الزبيب والتمر، أو من الزبيب والعنب أو البسر[2]][3]، بخلاف ما يقوله المتقشفة أنه لا يحل شراب[4] الخليطين، وإن كان/ حلوًا؛ لنهي النبي ﷺ عن شراب الخليطين[5][6].

وتأويل ذلك عندنا، أنه [كان][7] في زمان الجدب، كره للأغنياء الجمع بين النعمتين، وفي آخر هذا الحديث زيادة: و[8] عن القران بين التمرتين، وعن الجمع بين[9] النعمتين[10].

---

(١) "ما" سقط من (ظ).

(٢) زاد في (ظ): والتمر.

(٣) المثبت من (د، ز، ظ) وساقط من (الأصل، ت).

(٤) في (ز): شرب.

(٥) من قوله "وإن كان حلوًا" إلى قوله "شراب الخليطين" سقط من (ت).

(٦) لم أجده بهذا اللفظ، وإنما أخرجه الإمام البخاري في الصحيح، كتاب الأشربة، باب من رأى ألا يخلط البسر والتمر إذا كان مسكرًا رقم ٥٢٧٩، ٥/ ٢١٢٦ ومسلم في الصحيح، كتاب الأشربة، باب كراهية انتباذ التمر والزبيب المخلوطين، رقم ١٩٨٦، ٣/ ١٥٧٤ عن جابر رضي الله عنه أن النبي ﷺ نهى أن ينبذ التمر والزبيب جميعًا، ونهى أن ينبذ الرطب والبسر جميعًا.

وأخرج البخاري في الصحيح في الموضوع المتقدم، رقم ٥٢٨٠، ٥/ ٢١٢٦، ومسلم في الصحيح، رقم ١٩٨٨، ٣/ ١٥٧٥ عن أبي قتادة رضي الله عنه قال: نهى النبي ﷺ أن يجمع بين التمر والزهور، والتمر والزبيب، ولينبذ كل واحد على حدة.

وأخرج مسلم في الصحيح، رقم ١٩٨٧، ٣/ ١٥٧٤ عن أبي سعيد الخدري رضي الله عنه: أن النبي ﷺ نهى عن التمر والزبيب أن يخلط بينهما، وعن التمر والبسر أن يخلط بينهما. وجاء كذلك من طريق أبي هريرة وابن عباس رضي الله عنهما على نحوه في صحيح مسلم رقم ١٩٨٩، ١٩٩٠.

(٧) زاد في (الأصل، ت، ظ): ذلك.

(٨) "و" سقط من (د، ز).

(٩) "وعن الجمع بين" سقط من (ظ).

(١٠) انظر: المبسوط ٢٤/ ٥، تبيين الحقائق ٦/ ٤٦، العناية ١٤/ ٣٦٥.

والدليل عليه حديث عائشة رضي الله عنها، قالت: كنت أنبذ لرسول الله ﷺ تمرًا، فلم يستمرئه، فأمرني، فألقيت فيه زبيبًا[1].

وسئل عمر ﷺ عن الفضيخ، فقال: ذلك المفضوح[2][3]، والفضيخ: الشراب المتخذ من التمر، بأن يفضخ التمر[4]، أي يشدخ، [ويدق][5]، ثم ينقع [في الماء][6] ليستخرج الماء حلاوته، ثم يترك حتى يشتد.

ففيه دليل على أن النيء من شراب التمر إذا اشتد حرم[7]، سكرًا كان أو فضيخًا، فإن السكر ما يسيل من التمر [حين][8] يكون رطبًا[9].

وفي قوله: ذلك الفضوح[10]، بيان أنه يفضح[11] شاربه في الدنيا والآخرة.

وسئل عمر ﷺ عن نبيذ الزبيب يعتق شهرًا أو عشرا، قال: الخمر [أحييتها][12]، وفي رواية: اجتنبها[1]، أي هي كالخمر في الحرمة فاجتنبها[2].

---

(١) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه رقم ٢٤٣٥٥، والطبراني في الأوسط وقال (لم يرو هذا الحديث عن عائشة إلا مجاهد ولا عن مجاهد إلا حميد بن سليمان ولا عن حميد إلا حفص' وقد تفرد به أبو الشجثاء) ١٩/٨ .

(٢) في (د، ز): الفضوخ.

(٣) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه رقم (٢٤٤٩٩) عن طريق محمد بن فضيل عن يزيد عن مجاهد عن عمر .

(٤)انظر: المحكم والمحيط الأعظم مادة «ف ض خ» ٥/ ٤٤.

(٥) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ت، ظ): فيدق.

(٦) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): بالماء.

(٧) في (د، ز): حرام.

(٨) المثبت من (د، ز) وساقط من (الأصل، ت، ظ).

(٩) انظر: المبسوط ٢٤/ ٦، تحفة الفقهاء ٣/ ٣٢٦، حاشية ابن عابدين ٦/ ٤٥٢.

(١٠) في (ت، ز، ظ): المفضوخ.

(١١) في (د، ز): يفضخ.

(١٢) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ت، ظ): اجتنبها.

وظاهر [هذا][3] اللفظ دليل؛ لما روي عن أبي يوسف رحمه الله أنه قال: لا يحل ماء الزبيب [ما لم يطبخ؛ حتى يذهب منه الثلثان، فإن قوله: الخمر اجتنبها؛ إشارة إلى أن الزبيب إذا نقع في الماء، عاد إلى ما كان عليه قبل أن يتزبّب، فكما أنه لا يحل قبل أن يتزبّب بالطبخ ما لم يذهب منه الثلثان، وكذلك[4] الزبيب][5]، بخلاف ماء التمر، ولكن في ظاهر الرواية: [نبيذ][6] الزبيب والتمر وماء التمر سواء، إذا طبخ [أدنى][7] طبخة يحل شربه، وإن كان مشتدًّا، ما لم يسكر منه الشارب[8].

وعن معاذ بن جبل ﷺ أن رسول الله ﷺ لما وجهه إلى اليمن قال له[9]: انههم عن غبير السكر[10].

والمراد: النيء من ماء التمر المشتد.

والباذق[11]، وهو النيء من ماء العنب إذا طبخ أدنى[12] طبخة، يحل شربه ما

---

(١) في (ت): فاجتنبها.

(٢) أخرجه الإمام أحمد في الأشربة رقم (١٢٣) ١/ ٣٤، طريق سعيد بن جبير قال: سألت ابن عمر فذكره، ولم أجد من خرجه من طريق عمر .

(٣) المثبت من (د، ز)، وساقط من (الأصل، ت، ظ).

(٤) في (ظ): هكذا.

(٥) المثبت من (د، ز، ظ) وساقط من (الأصل، ت).

(٦) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): بنبيذ.

(٧) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): ما.

(٨) انظر: الجامع الصغير ١/ ٤٨٥، العناية ١٤/ ٣٦٥، درر الحكام ٥/ ٤٠٣.

(٩) "له" سقط من (ت).

(١٠) أخرجه الإمام أحمد في الأشربة رقم (٢٢٣) ١/ ٤٣، من طريق ابن أبي الشعثاء عن رجل لم يسميه عن معاذ .

(١١) انظر: المصباح المنير مادة «ب ذ ق» ١/ ٤١.

(١٢) "أدنى" سقط من (ت).

دام حلوًا، وإذا غلى واشتد وقذف بالزبد، يحرم قليله وكثيره، وقد ذكرناه[1]، لكن مع حرمة شربه؛ لا يجوز إكفار مستحله، ولا يفسق شاربه، ولا يحد؛ حتى يسكر منه عندنا[2].

والمنصف[3] حكمه حكم الباذق، ونجاسة الباذق والمنصف غليظة أم خفيفة؟ ذكر محمد رحمه الله في الكتاب: كل ما هو حرام شربه، إذا أصاب الثوب منه أكثر من[4] قدر الدرهم، يمنع[5] جواز الصلاة، قالوا: وهكذا روى هشام عن أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهم الله، وحكي عن الفضلي[6] رحمه الله أنه على قول[7] أبي يوسف رحمه الله يجب أن يكون نجاسة[8] خفيفة[9]، والفتوى على أنه نجس نجاسة غليظة[10].

---

(١) انظر ص٧٣٣ .

(٢) انظر: تحفة الفقهاء ٣/ ٣٢٦، بدائع الصنائع ٥/ ١١٥، الهداية ٤/ ١١٠ تبيين الحقائق ٦/ ٤٥، العناية ١٤/ ٣٦٠، درر الحكام ٥/ ٤٠١.

(٣) المُنَصَّفُ: ما طُبِخَ من الشَّرابِ حتى ذَهَبَ منه النِّصفُ.
انظر: العين باب الصاد والنون والفاء ٧/ ١٣٢.

(٤) في (د، ز): أكثر منه، بدلًا من قوله "منه أكثر من".

(٥) في (د، ز): منع.

(٦) في (ت): الفضل.

(٧) في (د، ز): قال على قول أبي حنيفة و، بدلًا من قوله "على قول".

(٨) في (د، ز): تكون نجاسته، بدلًا "من يكون نجاسة".

(٩) قال في المبسوط (حكم النجاسة فيه فلأنه مختلف بين العلماء رحمهم الله في حرمته، ويتحقق فيه معنى البلوى أيضا، وباعتبار هذين المعنيين يخف حكم النجاسة كما في بول ما يؤكل لحمه) ٢٤/ ١٤ .
انظر: تحفة الفقهاء ٣/ ٣٢٧، الفتاوى الهندية ٥/ ٤١٢.

(١٠) اختاره قاضي خان والملا خسرو.
انظر: فتاوى قاضي خان ٣/ ١١٨، درر الحكام ٥/ ٤٠٢.

ويجوز بيع الباذق والمنصف والسكر ونقيع الزبيب، ويضمن متلفها في قول أبي حنيفة رضي الله عنه خلافًا لهما، والفتوى على قوله في البيع، أما في الضمان، إن كان المتلف قصد [الحسبة][1]؛ وذلك يعرف بقرائن الأحوال، فالفتوى على قولهما، وإن لم يقصد [الحسبة][2]، [فالقتوى على][3] قوله أيضًا[4].

والمثلث: وهو النيء من ماء العنب إذا طبخ؛ حتى ذهب ثلثاه وبقي ثلثه[5]، فما دام حلوًا، يحل شربه، وإذا غلى واشتد، فكذلك في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله الآخر، يحل شربه؛ لاستمراء الطعام والتقوي والتداوي دون التلهي/ ٥١٢أ واللعب، [ولا][6] يحل منه السكر[7].

وقال[8] محمد والشافعي رحمهما الله: لا يحل شربه قليله وكثيره[9]، إلا أن عند

---

(١) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ت، ظ): لحسبة.

(٢) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ت، ظ): لسبة.

(٣) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): فالقول.

(٤) انظر: تبيين الحقائق ٦/ ٢٧، البحر الرائق ٨/ ٢٤٧، الفتاوى الهندية ٥/ ٤١٢.

(٥) انظر: الصحاح مادة «ث ل ث» ١/ ٢٧٦.

(٦) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ت، ظ): لا.

(٧) وجه ذلك، ولأنه لا يحصل به الفساد من الصد وإلقاء العداوة بالشرب القليل منه بخلاف الخمر، فإنها حرمت لعينها فلا يشترط فيها السكر، ولأن قليلها يدعو إلى كثيرها على ما بينا، ولا كذلك المثلث لأنه لغلظه لا يدعو إلى الكثير، وهو في نفسه غذاء فيبقى على أصل الإباحة.
انظر: المبسوط ٢٤/ ١٥، تحفة الفقهاء ٣/ ٣٢٩، الهداية ٤/ ١١١، فتح القدير ٥/ ٣٠٧، تبيين الحقائق ٦/ ٤٦.

(٨) في (د، ز): قال.

(٩) وجه ذلك ما روي أن النبي ﷺ قال: ((كل مسكر حرام)) وفي رواية قال: ((ما أسكر كثيره فقليله حرام)) ولأن المثلث بعدما اشتد خمر.
انظر: المبسوط ٢٤/ ١٥، تحفة الفقهاء ٣/ ٣٢٩، الهداية ٤/ ١١١، فتح القدير ٥/ ٣٠٧، تبيين الحقائق ٦/ ٤٦.

الإمام الشافعي رضي الله عنه يحد شاربه، وإن لم يسكر[1]، وعند محمد رحمه الله [لا][2] يحد ما لم يسكر، ثم عند أبي حنيفة وأبي يوسف رضي الله عنهما الحرام منه، هو القدح الذي يعلم يقينًا، أو بغالب الرأي أنه يسكره.

والعصير إذا شمس؛ حتى ذهب ثلثاه، يحل شربه عند أبي حنيفة وأبي يوسف رضي الله عنهما خلافًا لسفيان رحمه الله[3].

وكذا الخردلي، وهو أن يطلي الخابية بالخردل[4]، ويصب فيها العصير، ومضى على ذلك زمان، ولم يشتد، وهو بحال [لا][5] يسكر، فهو كالمثلث[6].

ولأبي حنيفة وأبي يوسف رضي الله عنهما آثار كثيرة في إباحة النبيذ الشديد، منها:

ما روي عن ابن[7] عمر رضي الله عنهما[8] أنه قال: إنا لننحر الجزور، وإن العنق منها لآل عمر، ثم يشرب عليه النبيذ، فيقطعه في بطوننا.

وعن علي ﷺ أنه سئل عن [شرب][9] النبيذ، فقال[10]: [تسأل][11] عن شرب

---

(١) انظر: الحاوي الكبير ١٣/ ٤٠١، الشرح الكبير ١/ ١٥٨، فتح العزيز شرح الوجيز ١/ ١٥٨.

(٢) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٣) انظر: العناية ١٤/ ٣٦٨، المبسوط ٢٤/ ٨، بدائع الصنائع ١٠/ ٤٦٢ .

(٤) الخردل: نبات عشبي من الفصيلة الصليبية، فيه أنواع تزرع.
انظر: قاموس الغذاء، ص ١٩٧.

(٥) المثبت من (د، ز) وساقط من (الأصل، ت، ظ).

(٦) انظر: المراجع الفقهية السابقة .

(٧) "ابن" سقط من (ظ).

(٨) من قوله "آثار كثيرة" إلى قوله "رضي الله عنهما" سقط من (ت).

(٩) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ت، ظ): شراب.

(١٠) في (د، ز): قال.

(١١) المثبت من (د، ز، ظ)، وفي (الأصل): تشرب، وفي (د، ز): سألت.

الصالحين، أم عن شرب[1] الطالحين، شرب الصالحين: أن يشرب الرجل قدحًا، أو قدحين؛ يستمري به[2] الطعام، وشرب[3] الطالحين: أن يدار عليهم[4] القارورة، ويقول بعضهم لبعض: حياك الله، لا حياهم[5].

وعن ابن مسعود ﷺ أنه كان يشرب النبيذ الشديد[6].

وعن أبي حنيفة رضي الله عنه أن من شرائط السنة والجماعة ألا يحرم نبيذ الجر[7]، وهو جمع جرة[8].

وروي عن إبراهيم النخعي[9] رحمه الله أنه قال: ما يرويه الناس عن رسول الله ﷺ أنه قال: ((كل مسكر حرام))[10] خطأ، زادوا فيه الميم، والصحيح من الرواية: كل سكر[11] حرام.

---

(١) في (ظ): شراب.
(٢) في (د، ز): يستمرئه، بدلًا من قوله "يستمري به".
(٣) في (ظ): وشراب.
(٤) في (د، ز): عليه.
(٥) لم أجد من ذكر هذا الأثر .
(٦) أخرجه ابن أبي شيبة في المصنف، كتاب الأشربة، باب من رخص في نبيذ الجر، رقم ٢٣٩١٣، ٥/ ٨٣ عن وكيع عن الأعمش عن إبراهيم عن عبدالله بن مسعود رضي الله عنه أنه كان يشرب نبيذ الجر. وكذلك أخرج ابن أبي شيبة في المصنف من طريق أبي بكر بن عباس عن أبي وائل، كتاب ندخل على ابن مسعود رضي الله عنه فيسقينا نبيذًا شديدًا.
(٧) الجر: جمع الجرة من الخزف: كالجرار، بالكسر. ونبيذ الجر قال ابن دريد: المعروف عند العرب أنه ما اتخذ من الطين.
انظر: تاج العروس مادة «ج ر ر» ١٠/ ٣٩٤.
(٨) انظر: المبسوط ٢٤/ ٢٢، حاشية ابن عابدين ٦/ ٤٥٣، تحفة الفقهاء ٣/ ٣٢٨.
(٩) هو إبراهيم بن يزيد بن قيس النخعي اليماني ثم الكوفي قال الذهبي: هو الإمام الحافظ أبو عمران، توفي سنة ١٠٥.
انظر: سير أعلام النبلاء ٤/ ٥٢٠، الطبقات السنية ١/ ٤٣ .
(١٠) أخرجه مسلم في الأشربة باب بيان أن كل مسكر خمر، وأن كل خمر حرام.
(١١) في (ز): مسكر.

وكذلك ما يروى من قوله: ((ما أسكر كثيره[1]، فقليله حرام))[2]، لم يثبت [عن][3] النبي ﷺ، وكان [إبراهيم النخعي][4] هو نقاد الأحاديث.

هذا كله في الحكم، أما في[5] التنزه والاحتياط، فما روي عن السلف:

قال أبو حنيفة رضي الله عنه: لا أحرم النبيذ ديانة، ولا أشربه مروءة.

وقيل لأبي يوسف رحمه الله: هل في نفسك من النبيذ شيء؟ فقال: كيف لا يكون في نفسي منه شيء، وقد اختلف فيه أصحاب رسول الله[6] ﷺ، ورضي عنهم، نعم، في قلبي منه الجبال الراسيات، أراد به أن [في][7] قلبه شبهة[8].

وقال هشام رحمه الله: شرب الأنبذة[9] سنة إذا اقتصد فيها، وتركها مروءة، [و][10] قال ابن مقاتل رحمه الله: لو أعطيت الدنيا بحذافيرها ما شربت المسكر[11]، ولو أعطيت الدنيا بحذافيرها ما أفتيت بحرمة نبيذ التمر والزبيب إذا كان مطبوخًا[12].

---

(١) في (ظ): كثير.

(٢) أخرجه الترمذي ٤/ ٢٩٢، كتاب الأشربة: باب ما جاء ما أسكر كثيره فقليله حرام، رقم ١٨٦٥، وأبو داود ٤/ ٨٧٩، كتاب الأشربة: باب النهي عن المسكر، رقم ٣٦٨١، وابن ماجة ٢/ ١١٢٥، كتاب الأشربة: باب ما أسكر كثيره فقليله حرام، رقم ٣٣٩٣، والطحاوي في شرح معاني الآثار ٤/ ٢١٧، كتاب الأشربة: باب ما يحرم من النبيذ، والبيهقي ٨/ ٢٩٦، كتاب الأشربة: باب ما أسكر كثيره فقليله حرام، وقال الترمذي: حسن غريب. وصححه ابن حبان.

(٣) المثبت من (ت، ظ)، وفي الأصل، د، ز: من.

(٤) المثبت من (د، ز)، وساقط من (الأصل، ت، ظ).

(٥) "في" سقط من (د، ز).

(٦) في (ت): النبي، بدلًا من قوله "رسول الله".

(٧) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٨) انظر: بدائع الصنائع ١٠/ ٤٤٥، تبيين الحقائق ١٧/ ٥، حاشية ابن عابدين ٦/ ٤٥٦.

(٩) في (ت): النبيذ.

(١٠) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(١١) في (ت): السكر.

(١٢) انظر: المراجع الفقهية السابقة.

وحكي عنه أيضًا أنه قال: لأن أخر من السماء فأموت، ثم أحيا ثانيًا فأموت، ثم أحيا كذلك سبع مرات، أحب إلي من أن أحرم النبيذ، ولئن أصابني ذلك أحب إلي من [أن أشرب][1] النبيذ.

وقال أبو يوسف رحمه الله: لو فعل ذلك لطلب السكر/ ، فالقدح الأول عليه ٥١٢ب
حرام، [والقعود][2] عليه حرام، [و][3] المشي إلى [القعود][4] حرام[5].

وأما البختج، فهو[6] تعريب بخته[7]، واختلفوا في تفسيره:

قال[8] الحاكم أبو محمد الكفيني رحمه الله تعالى: هو عصير العنب، يصب فيه الماء، ثم يطبخ قبل الغليان؛ حتى يذهب ثلثاه ويبقى ثلثه، فيكون الذاهب من العصير أقل من الثلثين، يحل شربه ما دام حلوًا، فإذا غلى واشتد وقذف بالزبد، يحرم شرب قليله وكثيره.

وقال بعضهم: البختج الحميدي، وهو أن يصب الماء على المثلث، ويترك حتى يشتد، ويقال [له][9]: أبو يوسفي؛ لكثرة ما استعمله أبو يوسف رحمه الله[10].

---

(١) المثبت من (د، ز، ظ)، وفي (الأصل): أشرب، وفي (ت): شرب.

(٢) المثبت من (ت، د، ظ)، وفي (الأصل، ز): والعقود.

(٣) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): أو.

(٤) المثبت من (ت، د، ظ)، وفي (الأصل، ز): العقود.

(٥) انظر: المبسوط ٢٤/ ٢٣، العناية ١٤/ ٣٦٨، البحر الرائق ٨/ ٢٤٨ .

(٦) في (د، ز): وهو.

(٧) البُخْتُج: العصير المطبوخ. وأصله بالفارسية مِيْبُخْته، أي عصير مطبوخ.
انظر: النهاية ١/ ١٠١.

(٨) في (د، ز): وقال.

(٩) المثبت من (د، ز) وساقط من (الأصل، ت، ظ).

(١٠) انظر: تحفة الفقهاء ٣/ ٣٢٥، فتح القدير ٥/ ٣٠٧، تبيين الحقائق ٦/ ٤٦، الفتاوى الهندية ٥/ ٤١٣.

وهل يشترط [لإباحة][1] هذا [أن يطبخ][2] أدنى طبخة، بعدما صب عليه الماء قبل الغليان، [و][3] الشدة؟

اختلفوا فيه، على نحو ما اختلفوا في المثلث، فإن غلى واشتد، حل شربه ما لم يسكر منه، فإن سكر منه يحد[4].

وقال الشافعي رحمه الله: يحد بتناول قطرة منها[5][6].

وأما [الجمهوري][7]، فهو النيء من ماء العنب[8]، إذا صب عليه الماء، وطبخ أدنى طبخة، يحل شربه ما دام حلوًا عند الكل، [فإذا][9] غلى واشتد وقذف بالزبد، فهو والباذق سواء، فإن صب الماء على عصارته بعد ذلك، وعصر واستخرج الماء منه، فغلى واشتد، قال بعضهم: يكون بمنزلة الخمر في جميع الأحكام، وقال بعضهم: لا يكون حكمه حكم الخمر[10]، والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب.

---

(١) المثبت من (ت، ظ)، وفي الأصل، د، ز: الإباحة.

(٢) المثبت من (ت، د، ز) وساقط من (الأصل، ظ).

(٣) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): في.

(٤) انظر: المبسوط ٢٤/ ١٥، تحفة الفقهاء ٣/ ٣٢٩، الهداية ٤/ ١١١.

(٥) "منها" سقط من (ت).

(٦) انظر: الحاوي الكبير ١٣/ ٤٠١، الشرح الكبير ١/ ١٥٨، فتح العزيز شرح الوجيز ١/ ١٥٨.

(٧) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): الجمهور.

(٨) وهو: اسم لشراب مسكر، قاله أبو عبيدة.

وقال الزبيدي: أو نبيذ العنب أتت عليه ثلاث سنين، قال: هو الجمهوري، وهو العصير المطبوخ الحلال. وقال أبو حنيفة: وأصله أن يعاد على البختج الماء الذي ذهب منه، ثم يطبخ ويودع في الأوعية، يأخذ أخذا شديدا، وقيل إنه سمي الجمهوري لأن جمهر الناس يستعملونه، أي أكثرهم.

تاج العروس مادة جمهر ١٠/ ٤٧٤.

(٩) المثبت من (ت)، وفي (الأصل، د، ز، ظ): وإذا.

(١٠) انظر: تحفة الفقهاء ٣/ ٣٢٦، بدائع الصنائع ٥/ ١١٧، العناية ١٤/ ٣٦٠، درر الحكام ٥/ ٤٠١.

الفصل الثاني

في طبخ العصير وتصرفات السكارى

القدر [التي][1] يطبخ فيها العصير قدر قاعدتها مسطحة غير [مقعرة][2]، وجدارها المحيط بها مستدير في ارتفاعه على الاستقامة، وارتفاعه مقسوم بثلاثة أقسام متساوية، فتملأ ويطبخ إلى أن يذهب ثلثاه، ويرجع الباقي في القدر إلى العلامة السفلى، وينبغي أن[3] يطبخ طبخًا موصولًا غير منقطع، فإن انقطع الطبخ قبل ذهاب ثلثي العصير، ثم أعيد الطبخ؛ حتى تم ذهاب ثلثي العصير، قالوا: هذا على وجهين: إن أعيد قبل تغير المطبوخ، وحدوث المرارة، أو غيرها فيها، كان حلالًا؛ لأنه بمنزلة الطبخ الموصول، [وإن][4] أعيد الطبخ بعد تغير المطبوخ، وحدوث المرارة، أو[5] غيرها، كان حرامًا؛ لأنه تعذر أن يجعل بمنزلة الطبخ الموصول[6].

وعن أبي يوسف رحمه الله إذا طبخ العصير، ثم برد قبل أن يذهب ثلثاه، ثم طبخ؛ حتى تم الذاهب ثلثين، لا خير فيه.

وقال محمد رحمه الله: لا بأس به[7].

---

(١) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): الذي.

(٢) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): منقعرة.

(٣) زاد في (الأصل): لا.

(٤) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): و.

(٥) في (ت): فإن.

(٦) انظر: المبسوط ٢٤/ ٣٤، مجمع الأنهر ٤/ ٢٥٠، الفتاوى الهندية ٥/ ٤١٥.

(٧) وجه ذلك، لأن الطبخ في دفعتين إلى ذهاب الثلثين منه وفي دفعة سواء.
انظر: المبسوط ٢٤/ ٣٥، الفتاوى الهندية ٥/ ٤١٤.

وعن محمد رحمه الله[1] في العيون[2]: أنه إذا طبخ، فلم يذهب ثلثاه؛ حتى تركوه فبرد، ثم أعادوه إلى النار بعدما[3] تركوه، لو كان على حاله عصيرًا، لغلى[4] في قدر ذلك من غير نار، فلا خير فيه، وإن كان لا يغلي في قدر ذلك، فلا بأس به.

والفتوى على القول الأول[5].

١٣٥أ قدر/ صب فيها ثلاثون دورقًا[6]، وذهب منها[7] بالطبخ خمسة دواريق، ورفع منها ثلاثة دواريق، وعرف ذلك بعلامات، وخطوط كانت على جدار القدر، إلى كم يرد الباقي حتى يحل؟

فقياسه أن القدر الحلال من اثنين وعشرين دورقًا، [فالقدر][8] عشرة دواريق من خمسة وعشرين، وهي خمساها، فخذ خمسي الباقي، وهو اثنان وعشرون؛ حتى يحل، وذلك ثمانية دواريق وأربعة أخماس دورق، فإذا رجع الباقي إلى هذا القدر حل[9].

وتخريج[10] هذه المسألة بطريق النسبة أن يقال نسبة العشرة إلى [خمسة][11]

---

(١) زاد في (د): أنه.

(٢) انظر: عيون المسائل ص٣٧٥.

(٣) في (د، ز): إن كان بقدر ما.

(٤) في (د، ز): يغلي.

(٥) انظر: المبسوط ٢٤/ ٣٥، الفتاوى الهندية ٥/ ٤١٤.

(٦) جمع دورق، والدَّورق: مكيال للشرب.
العين مادة دورق ٥/ ١١٥.

(٧) في (ت): بها.

(٨) المثبت من (ت، ظ)، وفي (الأصل): والقدر، وفي (د، ز): لقدر.

(٩) انظر: المبسوط ٢٤/ ٣٤، الهداية ٤/ ١١٤، العناية ١٤/ ٣٨٣.

(١٠) في (د): وتخرج.

(١١) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): خمس.

وعشرين، كنسبة المجهول إلى اثنين وعشرين، ونسبة العشرة إلى خمسة[1] وعشرين نسبة الخمسين، [فيكون نسبة المجهول إلى اثنين وعشرين نسبة الخمسين][2] أيضًا.

[وذلك][3] ثمانية دواريق وأربعة أخماس دورق، أو يضرب أحد الطرفين وهو العشرة في الطرف الآخر وهو اثنان وعشرون، فيكون الكل مائتين وعشرين، فيقسم هذا المبلغ على الواسطة المعلومة وهي خمسة وعشرون، [فيخرج][4] ثمانية وأربعة أخماس واحد، وهو ما قلنا.

وعلى هذا نظائره، وكتابنا هذا يضيق عن ذلك.

رجل صب عشرة دواريق عصير في قدر [فطبخ][5]، فغلى وقذف بالزبد، فجعل يأخذ ذلك الزبد، ويجمعه في قدر، فكان دورقًا، كم يطبخ الباقي بعد ذلك حتى يحل؟

جوابه: يطبخ الباقي؛ حتى يبقى ثلاثة دواريق، وهو ثلث الباقي بعد الدورق الذي أخذ من الزبد؛ لأن ما أخذ من الزبد جعل كأن لم يكن؛ لأن الزبد ليس بعصير، فصار كأنه [صب][6] فيه دورقًا من ماء، وثم لا يعتبر الماء، وإنما يعتبر أن يذهب من العصير ثلثاه[7].

رجل صب في قدر عشرة دواريق عصير، وعشرين دورقًا من ماء، وأراد

---

(١) في (ظ): خمس.

(٢) زاد في (الأصل، ظ): "فتكون نسبة المجهول إلى اثنين وعشرين نسبة الخمسين"، وهو تكرار.

(٣) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): وكذلك.

(٤) المثبت من (ت، ظ)، وفي (الأصل، د، ز): فتخرج.

(٥) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): طبخ.

(٦) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): يصب.

(٧) انظر: المبسوط ٢٤/ ٣٤، مجمع الأنهر ٤/ ٢٥٠.

طبخه، فإنه ينظر، إن كان يعلم أن الماء يذهب أولًا لرقته ولطافته يطبخ؛ حتى يذهب كل الماء أولًا، ثم يذهب ثلثا العشرة، وذلك ستة وثلثان، ويبقى ثلثها، وهو ثلاثة وثلث.

وكان محمد رحمه الله يقول أولًا: إن العصير على نوعين:

نوع منه ما لو صب الماء فيه وطبخ، يذهب الماء أولًا.

ونوع آخر إذا صب فيه الماء يذهبان معًا.

ففصل الجواب تفصيلًا، وحاصل الجواب: أن الماء إذا كان أسرع ذهابًا يطبخ؛ حتى يبقى ثلث[1] العصير[2] كما ذكرنا، وإن كانا يذهبان معًا، فإنه يطبخ؛ حتى يبقى ثلث الكل[3]، والله أعلم بالصواب.

نوع آخر في تصرفات السكارى:

السكران من الخمر والأشربة المتخذة من التمر والزبيب، نحو النبيذ والمثلث وغيرها، عندنا تنفذ تصرفاته؛ كالطلاق والعتاق، والإقرار بالدين والعين، وتزويج الصغير والصغيرة[4]، والإقراض والاستقراض/ ، والهبة والصدقة، إذا قبضها الموهوب له والمتصدق عليه، وبه أخذ عامة المشايخ رحمهم الله تعالى[5]. ٥١٣ب

---

(١) زاد في (د): يعني.

(٢) زاد في (د): الكل.

(٣) انظر: بدائع الصنائع ٥/ ١١٧، الهداية ٤/ ١١٤، تبيين الحقائق ٦/ ٤٩، العناية ١٤/ ٣٨٣.

(٤) في (ظ): والصغير.

(٥) انظر: المبسوط ١٨/ ١٧٢، البحر الرائق ٣/ ٢٦٦، حاشية ابن عابدين ٨/ ١٩٧، تكملة رد المحتار ٢/ ٣٢٣، الفتاوى الهندية ٥/ ٤١٥.

وعن أبي بكر بن أحمد[1] أنه قال: ينفذ من السكران [كل ما][2] ينفذ مع الهزل، ولا يبطله الشرط الفاسد، فلا ينفذ منه البيع والشراء، وينفذ [منه][3] الطلاق والعتاق[4]، والإقرار بالدين، والعين، والهبة، والصدقة، وتزويج الصغار [والصغائر][5]، ولا تصح ردته استحسانًا؛ لأن الكفر واجب النفي والإعدام[6].

وروي أن رجلًا من أصحاب رسول الله ﷺ، ورضي عنهم، قرأ في صلاته: (قل يا أيها الكافرون)، وحذف منها [اللامات][7]، فأنزل الله تبارك وتعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَقۡرَبُواْ ٱلصَّلَوٰةَ وَأَنتُمۡ سُكَٰرَىٰ﴾[8]،[9] سماه - تبارك وتعالى - مؤمنًا.

وإذا سكر من نبيذ العسل، و[10] الذرة، وسائر الحبوب، هل تنفذ تصرفاته؟ اختلف المشايخ رحمهم الله تعالى فيه، على حسب ما اختلفوا في [إيجاب][11] الحد به.

واعلم، أن الأشربة المتخذة من الحبوب والأجاص والفرصاد[12] والشهد

---

(١) في (د، ز): أحيد.

(٢) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): كما.

(٣) المثبت من (ت، د، ز) وساقط من (الأصل، ظ).

(٤) في (ت): والإعتاق.

(٥) المثبت من (ت، د، ظ) وساقط من (الأصل، ز).

(٦) انظر: المبسوط ١٨/ ١٧٢، البحر الرائق ٣/ ٢٦٦، حاشية ابن عابدين ٨/ ١٩٧، تكملة رد المحتار ٢/ ٣٢٣، الفتاوى الهندية ٥/ ٤١٥.

(٧) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ت، ظ): اللاءات.

(٨) النساء: ٤٣.

(٩) أخرجه الترمذي رقم (٣٠٢٦) في التفسير، باب ومن سورة النساء، وأبو داود رقم (٣٦٧١) في الأشربة، باب تحريم الخمر وقال ابن حجر: رجال الإسناد كلهم ثقات، وصححه الحاكم.

(١٠) زاد في (ت): قوله.

(١١) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): أو.

(١٢) الفرصاد: التوت، وهو الأحمر منه.
انظر الصحاح مادة «فرصد» ٢/ ٥١٩.

[والفانيذ[1]][2] والعسل[3]، يحل شربها ما دام حلوًا، أما إذا غلى واشتد، فإن كان مطبوخًا أدنى طبخة[4]، فعلى قول أبي حنيفة وأبي يوسف الآخر، يحل شربه[5]، وعلى قول محمد رحمه الله: اختلف المشايخ رحمهم الله فيه:

قال بعضهم: يحل شربه ما دون السكر.

وقال بعضهم: لا يحل.

وحكي عن القاضي أبي جعفر رحمه الله تعالى أنه قال: وجدت رواية عن محمد رحمه الله تعالى أنه قال: أكره[6] هذا إذا طبخ هذه الأشربة أدنى طبخة[7][8].

أما إذا لم يطبخ؛ حتى غلى واشتد، هل يحل شربها؟

عند[9] أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله[10] روايتان؛ في رواية: يشترط للإباحة[11] أدنى طبخة، كما في نقيع الزبيب، وفي رواية: لا يشترط، وبه يفتى[12].

---

(١) هو نوع من الحلوى يعمل من النشا.
انظر: المصباح المنير مادة (ف ن ذ)، القاموس المحيط فصل القاف ٤٢٩/١ .

(٢) المثبت من (د، ز، ظ)، وفي (الأصل، ت): والفاسد.

(٣) "والعسل" سقط من (ت).

(٤) "أدنى طبخة" سقط من (ت).

(٥) في (ت): شرب.

(٦) في (د، ز): أكرهه.

(٧) "أدنى طبخة" سقط من (ز).

(٨) انظر: شرح مختصر الطحاوي ٦/ ٣٥٨، فتح القدير ٣/ ٤٩٢، تبيين الحقائق ٦/ ٤٧، درر الحكام ٤/ ٢٠٣، البحر الرائق ٣/ ٢٦٦، حاشية ابن عابدين ٣/ ٢٣٩، الفتاوى الهندية ٥/ ٤١٢.

(٩) في (د، ز): فعند.

(١٠) زاد في (ت): عنهما.

(١١) في (د، ز): الإباحة.

(١٢) انظر: شرح مختصر الطحاوي ٦/ ٣٥٨، فتح القدير ٣/ ٤٩٢، تبيين الحقائق ٦/ ٤٧، درر الحكام ٤/ ٢٠٣، البحر الرائق ٣/ ٢٦٦، حاشية ابن عابدين ٣/ ٢٣٩، الفتاوى الهندية ٥/ ٤١٢.

أما السكر منها، فحرام بالإجماع[1]، و[2] لكن هل يحد[3] بالسكر منه؟

اختلف المشايخ رحمهم الله فيه؛ قال الفقيه أبو جعفر رحمه الله: لا يحد؛ لأنه متخذ مما ليس من أصل الخمر، فكان كالبنج[4] ولبن [الرِّمَاك][5]، والسكر من البنج ولبن [الرِّمَاك][6] حرام، ولا يحد[7]، كذا هذا، وهكذا[8] نص شمس الأئمة السرخسي رحمه الله تعالى[9].

ولو سكر من البنج، لا تنفذ تصرفاته؛ لأن نفاذ التصرف شرع زاجرًا، ولا حاجة إليه؛ لأن الطبع[10] مما ينفر عنه، وصار كمن ضرب رأس نفسه؛ حتى ذهب عقله[11].

وحكي عن أبي حنيفة وسفيان رضي الله عنهما أن من شرب البنج فارتفع إلى رأسه، إن كان حين شرب علم[12] ما هو، يقع، وإن لم يكن علم، لا يقع[1].

---

(١) انظر: الإجماع لابن المنذر ١/ ٦٧، مراتب الإجماع ١/ ١٣٦.

(٢) "و" سقط من (د، ز).

(٣) في (د، ز): يجلد.

(٤) البنج: ضرب من النبات. وقيل: إنه مما ينتبذ أو يقوى به النبيذ.
انظر: المحكم والمحيط الأعظم مادة «ب ن ج» ٧/ ٤٦٨.

(٥) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): الرمان.

(٦) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): الرمان.

(٧) في (ت): يحل.

(٨) في (ظ): وهذا كذا، بدلًا من قوله "هذا، وهكذا".

(٩) لأن السكر من المباح لا يوجب الحد. المبسوط ٢٤/ ١٧
انظر: شرح مختصر الطحاوي ٦/ ٣٧٣، الهداية ٢/ ١١١، الاختيار تعليل المختار ٤/ ١٠٤، العناية ٧/ ٢٥٧، درر الحكام ٥/ ٣٢٤.

(١٠) في (ز): الطبخ.

(١١) انظر: درر الحكام ٥/ ٣٢٦، مجمع الأنهر ٢/ ٩،حاشية ابن عابدين ٤/ ٤٢.

(١٢) "علم" سقط من (ظ).

وكذا لو شرب شرابًا حلوًا[٢]، فلم يوافقه، فصدع فذهب عقله فطلق، قال محمد[٣] رحمه الله: لا يقع في الفصلين، وهو الصحيح[٤].

وعن محمد رحمه الله تعالى أن من أكره على الشرب، وشرب حتى سكر فطلق، يقع طلاقه؛ لأنه وجد اللذة، والصحيح أنه لا يقع.

الوكيل بالطلاق إذا سكر وطلق، قال شداد[٥] رحمه الله: لا يقع، والصحيح أنه يقع[٦]، والله أعلم.

المقطعات:

العجين إذا عجن بالخمر وخبز لا يؤكل، وإن أكله إنسان لا يحد.

٥١٤أ رغيف خبز بالخمر، ثم وقع في الخل، فإنه يطهر، بخلاف/ ما لو عجن بخمر وخبز؛ لأن الخمر التي خالطت الدقيق لا تصير خلًّا[٧].

---

(١) لم أجد من خرجه وإنما ذكره ابن مازة صاحب المحيط البرهاني فقال: (ذكر عبد العزيز الترمذي رحمه الله قال: سألت أبا حنيفة وسفيان الثوري رحمه الله عن رجل شرب البنج فارتفع إلى رأسه وطلق امرأته، قال: إن كان حين يشرب يعلم أنه ماهو فهي طالق، وإن كان حين يشرب لم يعلم أنه ماهو لم تطلق) ٣/ ٤١٢.

(٢) في (ظ): حارًّا.

(٣) "محمد" سقط من (ت).

(٤) صححه الحصكفي انظر: الدر المختار ٣/ ٢٤٠، حاشية ابن عابدين ٨/ ١٩٧، تكملة رد المحتار ٢/ ٣٢٣، الفتاوى الهندية ٥/ ٤١٥.

(٥) هو شداد بن حكيم من أصحاب زفر كان يروي عن محمد بن الحسن الأحاديث، توفي في آخر سنة عشر ومائتين.
انظر: الطبقات السنية ١/ ٢٧١، تاج التراجم ١/ ١٠.

(٦) انظر: البحر الرائق ٣/ ٣٥٩، حاشية ابن عابدين ٨/ ١٩٦، الفتاوى الهندية ٥/ ١٩٦.

(٧) انظر: فتاوى قاضي خان ٣/ ١١٧، الفتاوى الهندية ٥/ ٤١١.

ولا يجوز سقي الدواب الخمر[1].

فإن سقى[2] شاة، [وذبحها][3] من ساعته أكل[4] لحمها[5]، فإن اعتادت[6] الشاة شرب الخمر، وصارت بحال توجد رائحة الخمر من[7] لحمها، تحبس عشرة أيام، وإن كانت دجاجة فثلاثة أيام، والبعير شهرًا، والبقرة عشرين يومًا.

وذكر الكرخي رحمه الله تعالى في الشاة أربعة أيام، وفي الإبل والبقر عشرة أيام[8].

قال أصحابنا رحمهم الله تعالى: لا يحل للإنسان النظر إلى الخمر على وجه التلهي، ولا أن يبل بها الطين، ولا أن يسقيها الحيوان، وكذا الميتة، لا يجوز أن [يؤكلها][9] كلابه؛ لأن فيها ضربًا من الانتفاع[10]، وهذا صحيح في الخمر.

---

(١) انظر: المبسوط ٤/ ٤٨، مجمع الأنهر ٨/ ٢٧٦، تحفة الفقهاء ٣/ ٣٢٩ .

(٢) زاد في (د، ز): إنسان.

(٣) المثبت من (د، ز، ظ)، وفي (الأصل، ت): وذبح.

(٤) زاد في (ت): من.

(٥) قال الكرخي في شرح مختصر الطحاوي (لأنها بمنزلة نجاسة جاورتها، أو جاورت أمعاءها، فلا يفسد بذلك لحمها، كما لو شربت نجسا، وكما لا ينجس لحمها ولبنها بمجاورة الدم والفرث). ٦/ ٣٩٣.

(٦) في (ت): أمات.

(٧) في (د، ز): في.

(٨) انظر: شرح مختصر الطحاوي ٦/ ٣٩٣، المبسوط ٢٤/ ٤٨، الفتاوى الهندية ٥/ ٤١١.

(٩) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): يؤكلاها.

(١٠) أما إن يدعو الكلاب إلى الميتة فهذا جائز، ولا تحمل الميتة إلى الكلاب ذكر ذلك الزيلعي. انظر: تبيين الحقائق ٦/ ٩٤ .

وذكر في السير أنه يحمل الهرة إلى الجيفة، لا الجيفة إلى الهرة[1].

رجل له خل، فصب فيه خمرًا، فقد أساء؛ حيث حمل الخمر، لكن لا يفسد الخل؛ لأن الخمر الواقعة[2] فيه[3] تتخلل إذا كان الخل غالبًا، وليس لمقدار الغلبة حد معلوم، لكن يفوض ذلك[4] إلى رأي[5] أهل البصر، ولا يعتبر فيه أصل الغلبة.

ومن الناس من قال: حمل الخمر حرام للشرب لا للإصلاح[6]، ألا ترى أنه لو[7] ألقى فيها الملح، فأراد أن ينقلها من الظل إلى الشمس؛ لتقلب الشمس طبعها، له ذلك، والصحيح هو الأول[8]، بخلاف النقل إلى الشمس؛ لأن هناك ضرورة، حتى لو[9] أمكن أن تقع عليها الشمس من غير نقل، لا يحل النقل[10].

قطرة من خمر وقعت في جرة فيها ماء، ثم صب الماء في الخل، الصحيح أنه لا يتنجس الخل[11].

---

(١) لم أجده في السير الصغير ولا الكبير. ولكن ذكره ابن مازة الموصلي.
انظر: المحيط البرهاني ٥/ ٢٢، و الإختيار لتعليل المختار ٤/ ١٧٩ .

(٢) في (د، ز): الواقع.

(٣) "فيه" سقط من (د، ز).

(٤) زاد في (ت): الحد.

(٥) "رأي" سقط من (ت).

(٦) في (د، ز): إلى الصلاح.

(٧) في (د، ز): إذا.

(٨) وهو قول الصاحبان، لأن حمل الخمر معصية مطلقاً.
انظر: المحيط البرهاني ٨/ ٨٤، المبسوط ١٦/ ٧٣، تبيين الحقائق ١٧/ ٢٥ .

(٩) "لو" سقط من (ظ).

(١٠) انظر: المبسوط ١٦/ ٣٨، البحر الرائق ٨/ ٢٤٩، الفتاوى الهندية ٥/ ٤١١.

(١١) اختاره الصدر الشهيد انظر: المحيط البرهاني ١/ ٢٧٤ .

من يريد أن يتخذ العصير خلًّا، وهو لا يصير خلًّا؛ حتى[1] يصير خمرًا، فإذا صار خمرًا يخللها، أو يدعها؛ حتى تصير خلًا[2].

منهم من[3] قال: لا ينبغي أن يتعمد تركه حتى يصير خمرًا، لكن [إذا صار خمرًا][4]، من غير أن يتعمد ذلك، ثم خللها، فلا بأس.

ومنهم من قال: لا بأس [أن][5] يتخذه خمرًا إذا كان يريد أن يتخذه خلًّا، وهو الصحيح؛ لأن وجود الخمر[6] ليس بقبيح، إنما القبيح[7] الانتفاع بها[8].

وكان بعض السلف رحمهم الله تعالى إذا أرادوا أن يتخذوا من العنب خلًّا، صبوا في أسفل الخابية[9] خلًّا، لكي يحمض[10][11] ما يخرج من العنب، وهذا زيادة

---

(١) زاد في (ظ): لا.

(٢) في الأصل (خمراً).

(٣) "من" سقط من (د، ز).

(٤) زاد في (الأصل، ت، ظ): فإذا صار خمرًا.

(٥) المثبت من (د، ز، ظ)، وفي (الأصل، ت): بأن.

(٦) في (د، ز): الخل.

(٧) "إنما القبيح" سقط من (ظ).

(٨) اختاره الكاساني والمرغيناني، وليس في التخليل شيء من الانتفاع بالخمر، وإنما يقع بعد ذلك الانتفاع بالخل، والخل ليس بخمر.
انظر: شرح مختصر الطحاوي ٦/ ٣٨٩، بدائع الصنائع ٥/ ١١٣، الهداية ٤/ ٢٢.

(٩) الخابية: هي وعاء الماء الذي يحفظ فيه. وقال إسحاق بن راهويه: الخابية تسعُ وثلاث قِرب. وفي تاج العروس: الخابية: الحب وهى الجرة الكبيرة.
انظر تاج العروس مادة خبا (١/ ٢٠٧)، المعجم الوسيط باب الخاء (١/ ٢١٣).

(١٠) الحاء والميم والضاد أصل واحد صحيح، وهو شيء من الطعوم.
انظر: المصباح المنير مادة (حمض) ٢/ ٤٥٣، مقاييس اللغة مادة (حمض) ٢/ ١٠٥. .

(١١) المثبت من (د، ز) وفي الأصل (يمحض) وفي (ت): يحمض.

احتياط لا يجب في الحكم.

ثم الخمر إذا تخللت ما حال الظرف، لم يذكره[1] محمد رحمه الله، وقال الحاكم أبو نصر أحمد بن مهرويه[2] رحمه الله: لا شك [أن ما يوازي][3] الخل من الظرف يطهر، أما[4] أعلى الحُبِّ الذي سفلت[5] الخمر [عنه قبل صيرورتها خلًّا، يكون نجسًا؛ لأن ما يتداخل أجزاء الحب من أجزاء الخمر][6] لم يصر خلًّا، بل [ينساب][7] فيه خمرًا، فيكون نجسًا، والحيلة[8] [في ذلك][9] أن يغسل أعلاه بالخل؛ حتى يطهر[10].

---

(1) في (ت): يذكر.

(2) لم أجد من ترجم له .

(3) المثبت من (د، ز، ظ)، وفي (الأصل): أن يوازي، وفي (ت): أن موازي.

(4) زاد في (ز): على.

(5) في (د): تسفلت، وفي (ز): سفلت.

(6) المثبت من (د، ز) وساقط من (الأصل، ت، ظ).

(7) المثبت من (ت)، وفي (الأصل، ظ): ينسب، وفي (د، ز): يبست.

(8) الحيلة : هي تقديم عمل ظاهره الجواز لإبطال حكم شرعي وتحويله في الظاهر إلى حكم آخر.
قال ابن تيمية رحمه الله في معرض كلامه عن الحيل: (فأول ما حدث في الإسلام في أواخر عصر صغار التابعين بعد المئة الأولى بسنين كثيرة وليس فيها ولله الحمد حيلة واحدة تؤثر عن أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم ..) بيان الدليل ص١٢١. واشتهر الحنفية بالقول في الحيل .
تنقسم الحيل باعتبار مشروعيتها إلى حيل مشروعة وحيل محرمة، فالحيل المشروعة هي التي تتخذ للتخلص من المآثم للتوصل إلى الحلال، أما الحيل المحرمة فهي التي تتخذ للتوصل بها إلى محرم أو إلى إبطال الهفوة، أو لتمويه الباطل، أو إدخال الشبهة فيه، وهذه الحيل منها ما لا خلاف في تحريمه ومنها ماهو محل تردد وخلاف.
انظر : إعلام الموقعين ٥/ ١٨٨، من الذرائع وتحريم الحيل ١/ ٢٤،المخارج من الحيل ص١٩١ .

(9) المثبت من (د، ز، ظ)، وفي (الأصل، ت): فيه.

(10) انظر: الاختيار تعليل المختار ٤/ ١٠٨، تبيين الحقائق ٦/ ٤٨.

وفي النوازل قال: و[1] الحيلة في ذلك أن يدار فيه الخل؛ حتى يصيب[2] جميع الظرف.

وعن الفقيه أبي جعفر رحمه الله أن الخمر إذا تخللت طهر الحب كله من غير هذا [التكلف][3]/ ، وبه أخذ الفقيه أبو الليث رحمه الله، [وهو اختيار الصدر الإمام الأجل الشهيد رحمه الله، قال الفقيه أبو الليث رحمه الله][4]: [لأن][5] الخل يرتفع بخاره، ويصيب جميع الظرف، وهذا أقيس، لكن الأول أحوط[6]. ٥١٤ب

المسلم إذا شرب الخمر، [أو][7] سكر من غير خمر، ثم ارتد – والعياذ بالله تعالى – ثم أسلم، فإنه يقام عليه عامة الحدود: حد الزنا وحد السرقة وغيرهما، إلا حد الشرب[8].

وإن باشر أسباب الحد في ردته، لا يقام عليه حد الشرب[9] والسكر، وما سوى حد الشرب والسكر، إن باشر أسبابهما في ردته قبل أن يأخذه الإمام، لا يقام عليه حد

---

(١) "و" سقط من (د، ز).

(٢) في (د، ت، ز): يصب.

(٣) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): التكليف.

(٤) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٥) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): ولأن.

(٦) انظر: المحيط البرهاني ١/ ٢٧٤، تبيين الحقائق ١٧/ ٢٣، لسان الحكام ١/ ٤٠٣. .

(٧) المثبت من (د، ز، ظ)، وفي (الأصل، ت): و.

(٨) لأن المرتد كافر وحد السكر والخمر لا يقام على أحد من الكفار.
انظر: المبسوط ٩/ ٢٢٨، البحر الرائق ٥/ ٢٨، الجوهرة النيرة ٥/ ١٤٥، درر الأحكام ٥/ ٣٢٤.

(٩) "الشرب" سقط من (ت).

ما، إلا حد القذف، وإن باشر أسباب الحد[1] في ردته بعدما أخذه الإمام، وصار بحال لا يمكنه الذهاب إلى دار الحرب، [يقام عليه الحدود إلا حد الشرب والسكر؛ لأنه كافر لا يمكنه الذهاب إلى دار الحرب][2]، فكان[3] بمنزلة الذمي، فيقام عليه سائر الحدود، إلا حد الشرب والسكر في قول أبي يوسف رحمه الله، وقال أبو حنيفة ومحمد رحمهما الله: لا يقام عليه حد[4] إلا حد القذف، والله تعالى أعلم[5].

---

(1) في (د، ز): الحدود.

(2) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(3) في (ت): وكان.

(4) زاد في (الأصل، ت): ما.

(5) انظر: المراجع الفقهية السابقة .

كتاب الإكراه[1]

بسم الله الرحمن الرحيم

هذا الكتاب يشتمل على فصلين:

الفصل الأول: في كيفية الإكراه، و[في][2] العقود التي يباشرها الإنسان[3] عن [إكراه][4].

الفصل الثاني: في الإكراه على أحد الفعلين، وفيما يحل للمكره أن يفعل، وفيما لا يحل.

---

(١) الإكراه لغةً: مصدر: كَرِهَ يَكْرَهُ، - كسمع يسمع - كَرْهًا وكراهية وكَرَاهَةً، ومكرهة، معناه: الإباء والمشقة، والمُكْرَه (بالفتح والضم)، قيل: لا فرق بينهما، وقال الفراء: بالضم: ما أكرهت عليه نفسك، وبالفتح: ما أكرهت عليه غيرك، تقول: جئتنى كُرهًا، وأدخلتك كَرْهًا، ويصير - بالتالى - الكَرْه - بالفتح -: فعل المضطر، وبالضم: فعل المختار، وأكرهته على الأمر إكراهًا: حملته عليه قهرًا، والمكروه: ما يكرهه الإنسان ويشق عليه.

واصطلاحًا: هو الدعاء إلى الفعل بالإيعاد والتهديد.

انظر: لسان العرب مادة «ك ر هـ» ١٣/ ٥٣٤ - ٥٣٦، بدائع الصنائع ٧/ ٢٥٩.

(٢) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٣) "الإنسان" سقط من (ت).

(٤) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): الإكراه.

أما الفصل الأول

حكي عن ابن سماعة [أن محمدًا][1] رحمه الله لما صنف هذا الكتاب سعى به بعض حساده إلى الخليفة[2]، وقال: إنه صنف كتابًا سماك فيه لصًّا غالبًا، فاغتاظ[3] لذلك، وأمر بإحضاره، فأتاه المستحضر وأنا معه، فأدخله على الوزير أولًا في حجرته، فجعل الوزير يعاتبه على ذلك، فأنكره محمد رحمه الله أصلًا، فلما علمت السبب، أسرعت في الرجوع إلى داره، وتسورت حائط بعض الجيران؛ لأنهم كانوا سمروا على بابه، فدخلت داره، وفتشت الكتب حتى[4] وجدت كتاب الإكراه، [فألقيته][5] في جب في[6] الدار؛ لأن الشرط[7] أحاطوا بالدار قبل خروجي منها، [فلم][8] يمكنني[9] أن أخرج، فاستخفيت في موضع، حتى دخلوا وحملوا جميع كتبه إلى دار الخليفة، فأمر[10] الوزير، ففتشوها، فلم يجدوا شيئًا مما ذكره الساعي لهم، فندم [الخليفة][11] على ما صنع به، واعتذر إليه ورده بجميل، فلما كان بعد أيام أراد

---

(١) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): عن محمد.

(٢) بحثت في كتب التراجم فلم أجده .

(٣) في (ظ): فاحطاط.

(٤) "حتى" سقط من (ز).

(٥) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): وألقيته.

(٦) "في" سقط من (ت).

(٧) زاد في (ت): كانوا.

(٨) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): لم.

(٩) في (ت): يمكني.

(١٠) في (د، ز): بأمر.

(١١) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

محمد رحمه الله أن يعيد تصنيف الكتاب، فلم يجبه خاطره إلى مراده، فجعل يتأسف على ما فاته من هذا الكتاب، ثم أمر [بعض][1] وكلائه أن يأتوا[2] بعامل ينقي البئر؛ لأن ماءها قد تغير، فلما نزل العامل في البئر، وجد الكتاب على آجر[3]، أو حجر [نتأ][4] من طي البئر لم يبتل، فسر محمد رحمه الله بذلك، وكان يخفي[5] الكتاب زمانًا، ثم أظهره، فعد هذا من مناقب محمد رحمه الله[6].

قال أبو حنيفة رحمه الله: الإكراه[7] لا يتحقق إلا من السلطان، [وقالا[8]: الإكراه يتحقق من كل متغلب يقدر على تحقيق ما يوعد به، وعليه الاعتماد[9].

٥١٥أ

---

(١) المثبت من (ت، د، ز) وساقط من (الأصل، ظ).

(٢) في (ت، د، ز): يأتي.

(٣) في (ت، د): آجرة.

(٤) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): بناء.

(٥) زاد في (ت): هذا.

(٦) انظر: المبسوط ٢٤/ ٤٠.

(٧) الإكراه: اسم لفعل يفعله المرء بغيره فينتفي به رضاه، أو يفسد به اختياره، من غير أن تنعدم به الأهلية في حق المكره، أو يسقط عنه الخطاب، لأن المكره مبتلى والابتلاء يقرر الخطاب، ولا شك أنه مخاطب في غير ما أكره عليه، وكذلك فيما أكره عليه، حتى يتنوع الأمر عليه. فتارة يلزمه الإقدام على ما طلب منه، وتارة يباح له ذلك، وتارة يرخص له في ذلك، وتارة يحرم عليه ذلك. فذلك آية الخطاب، ولذلك لا ينعدم أصل القصد والاختيار بالإكراه، كيف ينعدم ذلك وإنما؟! طلب منه أن يختار أهون الأمرين عليه.
انظر: المبسوط ٢٤/ ٣٩.

(٨) في (ظ): وقال.

(٩) قال في الخانية (لا يتحقق إلا من السلطان في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى. وفي قول صاحبيه رحمهما الله تعالى، يتحقق من كل متغلب يقدر على تحقيق ما هدد به وعليه الفتوى) ٣/ ٢٩٨.
انظر: البحر الرائق ٨/ ٨٠، مجمع الضمانات ١/ ٤٥٥، الفتاوى الهندية ٥/ ٣٥.

ونفس الأمر من السلطان][1] من/ غير تهديد [إكراه، ثم][2] الإكراه على نوعين:

إما أن يكون بوعيد قيد أو حبس.

أو بوعيد قتل أو إتلاف عضو.

فالأول يظهر في الأقوال، نحو: البيع، والإجارة، والإقرار ونحوها، فلا تصح منه هذه التصرفات، ولا يظهر في الأفعال[3].

حتى لو أكره بوعيد قيد أو حبس على أن يطرح ماله في الماء، أو في النار، أو على أن يدفع ماله إلى فلان، ففعل المأمور ذلك، لا يكون مكرهًا.

والإكراه بوعيد القتل وإتلاف العضو، يظهر في الأقوال والأفعال جميعًا، نحو[4]: النكاح والطلاق[5].

رجل أكره؛ حتى[6] تزوج امرأة على عشرة آلاف، ومهر مثلها ألف، جاز النكاح، وللمرأة مقدار مهر مثلها[7].

---

(١) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٢) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٣) من قوله "نحو البيع" إلى قوله "في الافعال" سقط من (د، ز).

(٤) "نحو" سقط من (ت، د، ز).

(٥) انظر: المبسوط ٢٤/ ٦٢، مجمع الضمانات ١/ ٤٥٩، حاشية ابن عابدين ٣/ ٢٣٨، الفتاوى الهندية ٥/ ٣٩.

(٦) في (ت): على.

(٧) انظر: المبسوط ٢٤/ ٦٤، الفتاوى الهندية ٥/ ٤٤.

وإذا تزوج الرجل امرأة، ولم يدخل بها، فأكره على الدخول بها، فدخل بها[1]، تثبت[2] أحكام الدخول من تأكد المهر ووجوب العدة، ولا يرجع على المكرَه بشيء[3].

ولو أن امرأة[4] أكرهت على أن [تقبل][5] من زوجها تطليقة بألف درهم[6]، فقبلت، تقع تطليقة رجعية، ولا يلزمها المال، [كالصبية والمجنونة، فإن[7] قالت بعد ذلك رضيت بتلك التطليقة، جاز ولزمها المال][8]، وتكون التطليقة بائنة في قول أبي حنيفة رضي الله عنه، وقال محمد رحمه الله: إجازتها باطلة، وهي تطليقة رجعية، ولم يذكر قول أبي يوسف رحمه الله، وقيل قوله كقول محمد رحمه الله، والأصح أن قوله مثل قول أبي حنيفة رضي الله عنهما[9].

ولو كان مكان التطليقة خلع بألف درهم، كان الطلاق بائنًا ولا شيء عليها.

---

(١) "فدخل بها" سقط من (ت).

(٢) في (ت): ثبتت.

(٣) انظر: المبسوط ٢٤/ ٦٤، الفتاوى الهندية ٥/ ٤٤.

(٤) في (ظ): المرأة.

(٥) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): يقبل.

(٦) "درهم" سقط من (ظ).

(٧) في (ظ): وإن.

(٨) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٩) قال في المبسوط (والأصح أن قوله كقول أبي حنيفة رحمه الله، فمن جعل قوله كقول محمد قال: المسألة فرع لما بينا في كتاب الطلاق إذا قال لامرأته: أنت طالق كيف شئت. عند أبي حنيفة تقع تطليقة رجعية، ولها الخيار في جعلها بائنة. ومن قال: إن قول أبي يوسف كقول أبي حنيفة، جعل المسألة فرعا لما بيناه في كتاب الدعوى، أن من طلق امرأته تطليقة رجعية ثم قال جعلتها بائنة. عند أبي حنيفة وأبي يوسف تصير بائنا) ٢٤/ ٨٧.

ولو أكره الزوج بوعيد تلف؛ حتى خلع امرأته على ألف درهم[1]، ومهرها الذي تزوجها عليه أربعة آلاف درهم، وقد دخل بها، والمرأة غير مكرهة، فالخلع واقع[2]، وللزوج على المرأة ألف، ولا شيء للزوج على المكرِه؛ لأنه أتلف عليه ملك النكاح، ولا قيمة لملك النكاح[3].

ولو أكره الزوج على أن يطلق امرأته بألف درهم، وأكرهت المرأة على أن تقبل ذلك، ففعلاه، وقع الطلاق بغير مال[4].

ولو أكره بوعيد تلف على أن يطلق امرأته ثلاثًا ففعل، ولم يكن دخل بها، بانت منه لما قلنا، وعلى الزوج نصف الصداق، إن كان سمى لها مهرًا، والمتعة إن لم يكن سمى لها مهرًا، ويرجع بذلك على المكره[5].

ولا يصح الإكراه على الإقرار بالطلاق والعتاق والنذر؛ حتى لو أقر بهذه الأشياء لا يلزمه شيء[6].

ولو أكره ليجعل طلاق امرأته أو عتاق عبده، بيد امرأته، أو بيد عبده، أو بيد

---

(1) "درهم" سقط من (ت).

(2) لأن الخلع من جانب الزوج طلاق، والإكراه لا يمنع وقوع الطلاق بغير جعل فكذلك بالجعل.
انظر: المبسوط ٢٤/ ٨٥، درر الحكام ٤/ ٣٥٠.

(3) انظر: المبسوط ٢٤/ ٨٥، تبيين الحقائق ٢/ ١٩٥، درر الأحكام ٤/ ٣٥٠، حاشية ابن عابدين ٣/ ٢٣٨ .

(4) انظر: المراجع الفقهية السابقة .

(5) انظر: فتاوى قاضي خان ٣/ ٢٩٨، المبسوط ٢٤/ ٨٣.

(6) لأن الإقرار خبر متمثل بين الصدق والكذب، والإكراه الظاهر دليل على أنه كاذب فيما يقر به، قاصد إلى دفع الشر عن نفسه. والمخبر عنه إذا كان كذبا فبالإخبار لا يصير صدقا.
انظر: المبسوط ٢٤/ ٨٣، تبيين الحقائق ٢/ ١٩٥، الفتاوى الهندية ٥/ ٥١.

غيرهما، فطلق المفوض إليه، أو أعتق، يقع الطلاق والعتاق[1]، ويرجع المأمور على الآمر في الطلاق قبل الدخول بنصف المهر، وقيمة العبد.

وقال زفر رحمه الله: لا يرجع[2].

ولو أكره رجل على أن يزوج ابنته الصغيرة من رجل ليس بكفؤ لها، أو بأقل من مهر مثلها، ففعل، فإن كان النكاح بأقل من مهر مثلها، لا [ينفذ][3] النكاح إلا أن يبلغ المسمى مهر مثلها، وإن لم يكن كفؤًا لها، لا يصح النكاح[4].

العتق[5]:

ولو أن رجلًا أكره بوعيد قتل على عتق[6]/ عبده، فأعتقه[7]، نفذ العتق عندنا[8]، ٥١٥ب
وعلى المكرِه ضمان قيمته، موسرًا كان المكره أو معسرًا[9]، ولا سعاية على العبد[1]، ثم

---

(١) "والعتاق" سقط من (د، ز).

(٢) انظر: المراجع الفقهية السابقة .

(٣) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): ينعقد.

(٤) انظر: تبيين الحقائق ٢/ ١٩٥، الفتاوى الهندية ٥/ ٥٢ .

(٥) ثبت في حاشية (ت): مبحث الإكراه على العتق.

(٦) في (د، ز): أن يعتق.

(٧) في (الأصل، ت): فأعتق، بدلًا من قوله "فأعتقه".

(٨) لأن الإكراه وإن كان يفسد اختياره لكن لا يخرجه من أن يكون مخاطبا. وفيما يمكن نسبته إلى المكره، يجعل المكره آلة له، فرجح الاختيار الصحيح على الاختيار الفاسد. وفيما لا يمكن نسبته إلى المكرة، يبقى مضافا إلى المكره بما له من الاختيار الفاسد.
انظر: المبسوط ٢٤/ ٦٢، مجمع الضمانات ١/ ٤٥٩، حاشية ابن عابدين ٣/ ٢٣٨، الفتاوى الهندية ٥/ ٤١.

(٩) لأن وجوب هذا الضمان باعتبار مباشرة الإتلاف، فيكون جبرانا لحق المتلف عليه وذلك لا يختلف باليسارة والعسرة.
انظر: مجمع الضمانات ١/ ٤٥٩، حاشية ابن عابدين ٣/ ٢٣٨، الفتاوى الهندية ٥/ ٤١.

ثم الولاء يكون للمكره؛ لأنه المعتق، والولاء لمن أعتق.

عبد بين رجلين أكره أحدهما حتى أعتقه، جاز عتقه، ثم[٢] على قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله العتق لا يتجزأ، فيعتق العبد كله، والولاء للمعتق، وعلى المكرِه، إن كان موسرًا، ضمان جميع القيمة بينهما نصفين[٣]، وإن كان معسرًا، ضمن نصيب المكرَه، ويسعى العبد في قيمة نصيب الشريك؛ لأنه لم يوجد من المكره إتلاف نصيب الشريك، ولكن تعدى إليه التلف حكمًا، فيكون بمنزلة الشريك المعتق.

وأما على قياس قول أبي حنيفة رضي الله عنه فالمكرِه ضامن لنصيب المكرَه[٤]، سواء[٥] كان موسرًا أو معسرًا، وفي نصيب الساكت إن كان المكرِه موسرًا، فالساكت بالخيار إن شاء أعتق نصيبه، وإن شاء استسعاه، وإن شاء ضمن المكرِه قيمة نصيبه، فإن ضمنه، رجع المكره بما ضمن على العبد، واستسعاه فيه، والولاء بين المكره والمكره نصفان، وإن كان المكره معسرًا، فللساكت حق الاستسعاء، أو[٦] [الإعتاق][٧]، والولاء بينه وبين المكره نصفان[١].

---

(١) لأنه نفذ العتق فيه من جهة مالكه، ولا حق لأحد في ماله.
انظر: المبسوط ٢٤/ ٦٢.

(٢) زاد في (الأصل): إن.

(٣) لأنه صار متلفا الملك عليهما.
انظر: المبسوط ٢٤/ ٦٣، بدائع الصنائع ٤/ ٨٩، البحر الرائق ٨/ ٨٦، الفتاوى الهندية ٥/ ٤٤.

(٤) زاد في (الأصل، ظ): وهو.

(٥) "سواء" سقط من (د، ز).

(٦) في (د، ز): و.

(٧) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): إعتاق.

ولو أن رجلًا أكره رجلًا بوعيد تلف على أن يعتق عبدًا له يساوي ألف درهم عن رجل بألف درهم، ففعل ذلك، وقبل العتق المعتق عنه طائعًا، فالعبد حر عن المعتق عنه، والولاء له، وكان ينبغي أن لا يعتق العبد عن المعتق عنه[2][3]؛ لأن تمليك المكرِه بعوض فاسد، والملك بالسبب الفاسد لا يثبت إلا بالقبض، ولم يوجد القبض، إلا أنا نقول: التمليك غير مقصود بسببه، ولكنه في ضمن العتق، فيكون حكمه حكم العتق، والإكراه لا يمنع صحة العتق، فكذلك لا يمنع صحة هذا التمليك بدون القبض[4].

ألا ترى أن التمليك إذا كان مقصودًا بسبب لا يثبت بدون [العتق، وإذا كان في ضمن العتق يثبت بدون][5] القبول، بأن يقول: أعتق عبدك عني على ألف درهم، ويقول الآخر: أعتقت[6].

ثم مولى العبد بالخيار، إن شاء ضمن قيمة عبده المعتق عنه، وإن شاء المكره[7]،

---

(١) لأنه عتق نصيب كل واحد منهما على ملكه.
انظر: المبسوط ٢٤/ ٦٣، بدائع الصنائع ٤/ ٨٩، البحر الرائق ٨/ ٨٦، الفتاوى الهندية ٥/ ٤٤.

(٢) من قوله "والولاء له" إلى قوله "المعتق عنه" سقط من (ت).

(٣) لأن المولى لو كان طائعا في هذا الإيجاب، كان العبد حرا على المعتق عنه فكذلك إذا كان مكرها، إذ لا تأثير للإكراه في المنع من العتق.
انظر: المبسوط ٢٤/ ١١٢، مجمع الضمانات ١/ ٤٥٨، تبيين الحقائق وحاشية الشلبي ٥/ ١٨٨، البحر الرائق ٨/ ٨٧، الفتاوى الهندية ٥/ ٤٤.

(٤) انظر: المبسوط ٢٤/ ١١٢، مجمع الضمانات ١/ ٤٥٨، تبيين الحقائق وحاشية الشلبي ٥/ ١٨٨، البحر الرائق ٨/ ٨٧، الفتاوى الهندية ٥/ ٤٤. .

(٥) المثبت من (د، ز) وساقط من (الأصل، ت، ظ).

(٦) انظر: المراجع الفقهية السابقة .

(٧) لأن المعتق عنه قبله باختياره، وقد تعذر عليه رده لنفوذ العتق من جهته، فيكون ضامنا قيمته، والمكره متلف ملكه عليه بالإكراه الملجىء، فيكون ضامنا له قيمته.

فإن ضمن المكره قيمته، رجع بها [على][1] المعتق عنه، والولاء للمعتق عنه.

ولو أكره المعتق والمعتق عنه بوعيد تلف؛ حتى فعلا ذلك، فالعبد حر عن المعتق عنه، والولاء للمعتق عنه، وإن شاء المكره[2]، والولاء له، وضمان العبد على المكره؛ خاصة لمولى العبد؛ لأن المعتق عنه ملجأ إلى القبول[3].

وكان ينبغي أن يضمن المعتق عنه؛ لاحتباس العبد عنده، فإنه عتق على ملكه، وثبت الولاء له، إلا أنا نقول: المحتبس عنده مقدار ما ثبت[4] له من الولاء، وذلك ليس [بمتقوم][5][6].

قال شمس الأئمة السرخسي رحمه الله تعالى: وإنما هذا بمنزلة ما لو أكره رجلًا على بيع عبده من هذا بألف درهم ودفعه إليه، وأكره الآخر على شرائه وقبضه وعتقه بوعيد/ تلف، ففعلا ذلك، وفي هذا الضمان يكون على المكرِه ٥١٦أ
خاصة، فكذلك[7] فيما سبق[8].

ولو أكرههما على ذلك بالحبس، ففعلا، ضمن المعتق عنه قيمته لمولاه، ولا

انظر: المبسوط ٢٤/ ١١٣.

(١) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): عن.

(٢) من قوله "والولاء للمعتق" إلى قوله "شاء المكره" سقط من (د، ز).

(٣) انظر: المراجع الفقهية السابقة .

(٤) في (ت، ظ): يثبت.

(٥) المثبت من (د، ز، ظ)، وفي (الأصل، ت): بتقويم.

(٦) انظر: المبسوط ٢٤/ ١١٢، مجمع الضمانات ١/ ٤٥٨، تبيين الحقائق وحاشية الشلبي ٥/ ١٨٨، البحر الرائق ٨/ ٨٧، الفتاوى الهندية ٥/ ٤٤.

(٧) في (ظ): وكذلك.

(٨) المبسوط ٢٤/ ١١٢ .

ضمان على المكره هاهنا[1]؛ لأن المكره غير ملجأ هاهنا[2]، والإتلاف [الحاصل][3] بقبول المعتق عنه، وهو مقصور عليه؛ حيث لم يلجأ[4] إلى ذلك، فإن قيل الإكراه بالحبس يمنع صحة التزام[5] المال بالقول[6] على ما ذكرنا، والمعتق عنه إنما يلزمه الضمان [هنا][7] بالقول وهو القبول، قيل له: لا كذلك، بل هو ملتزم[8] الضمان بصيرورته قابضًا بالإعتاق متلفًا[9].

ولو أكره المولى بالحبس والمعتق عنه بوعيد تلف، فالعبد [حر][10] عن المعتق عنه، ثم المعتق عنه يضمن الذي أكرهه قيمة العبد.

ولو أكرههما بوعيد تلف؛ حتى دبره عن صاحبه بألف درهم، وقبل ذلك صاحبه، فالتدبير جائز عن الذي دبره عنه؛ ثم المولى بالخيار إن شاء ضمن الذي أكرهه قيمته عبدًا غير مدبر، وإذا ضمن المكرِه ذلك، رجع على الذي دبره[11] عنه

---

(1) في (د، ز): هنا.

(2) في (د، ز): هنا.

(3) المثبت من (ت، د، ظ)، وفي (الأصل، ز): حاصل.

(4) في (د، ز): حين لم يكن ملجأ، بدلًا من قوله "حيث لم يلجأ".

(5) في (د، ظ): إلزام.

(6) في (ت): بالقبول.

(7) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ت، ظ): هاهنا.

(8) في (د، ز): ملزم.

(9) المبسوط ٢٤/ ١١٤.

(10) المثبت من (د، ز، ظ) وساقط من (الأصل، ت).

(11) في (د، ز): دبر.

بقيمته مدبرًا، وإن شاء رجع[1] مولى العبد بقيمته[2] مدبرًا[3]، على الذي دبره بقيمته[4][5]، ويرجع على المكره بنقصان التدبير[6].

وإذا أكره الرجل بوعيد تلف؛ حتى اشترى من رجل عبدًا بعشرة آلاف درهم، وقيمته ألف، وعلى دفع الثمن، وقبض العبد، وقد كان المشتري حلف بعتق كل عبد يملكه فيما يستقبل، أو حلف على ذلك العبد بعينه، فقد عتق العبد، ولا يرجع على المكرِه بشيء[7].

وكذا لو أكرهه على شراء ذي رحم محرم منه، وعلى قبضه بأكثر من قيمته، فاشتراه وقبضه، عتق عليه، وعليه قيمته، ولا يرجع على المكرِه بشيء[8].

وكذا[9] لو أكرهه على شراء أمة قد ولدت منه، أو أمة جعلها مدبرة إن

---

(1) زاد في (ت): على.

(2) زاد في (الأصل، ت): عبدًا.

(3) زاد في (الأصل، ت): وإذا ضمن المكره ذلك رجع.

(4) "بقيمته" سقط من (د، ز، ظ).

(5) لأن التدبير يوجب حق الحرية للعبد، ومن شرطه ملك المحل بمنزلة حقيقة الحرية. والإكراه كما لا يمنع صحة العتق، لا يمنع صحة التدبير.
انظر: المبسوط ٢٤/ ١١٤.

(6) انظر: المبسوط ٢٤/ ١٠٠، حاشية ابن عابدين ٣/ ٢٣٦، الفتاوى الهندية ٥/ ٣٧ .

(7) فأما عتقه عليه، لأنه ملكه: ومن ملك ذا رحم محرم منه فهو حر وعليه قيمته، لأن الشراء فاسد وقد تعذر رد المشتري لنفوذ العتق فيه، فيلزمه قيمته ويبطل عنه ما زاد على قدر القيمة من الثمن، لأنه التزمه مكرها. والتزام المال مع الإكراه لا يصح ولا يرجع على المكره بشيء، لأنه عتق بقرابته، ولم يوجد من المكره إكراه على تحصيل السبب الذي به حصل العتق.
انظر: المبسوط ٢٤/ ١٠٠، حاشية ابن عابدين ٣/ ٢٣٦، الفتاوى الهندية ٥/ ٣٧.

(8) انظر: المراجع الفقهية السابقة .

(9) في (د، ز): وكذلك.

ملكها[1].

ولو[2] [أكره][3] بوعيد تلف، حتى يجعل عتق عبده في يد هذا الرجل، أو طلاق امرأته ولم يدخل بها، ففعل، وطلق ذلك الرجل المرأة، أو أعتق العبد، وقع الطلاق والعتاق، ثم في القياس لا يغرم المكره شيئًا[4]، [و][5] في الاستحسان على المكره ضمان قيمة العبد، ونصف المهر الذي غرم لامرأته؛ لأن هذا إكراه على الآمر بالعتق، أو بالطلاق؛ فيصير به متلفًا عند وجود الإيقاع من المفوض إليه، ألا ترى أنه لو أكرهه[6] على أن يجعل ذلك في يد المكره؛ ففعل ذلك، وأوقعه[7] المكره، كان ضامنًا[8].

ولو أكره على أن يجعل كل مملوك يملكه فيما يستقبل حرًّا، ففعل ذلك[9]، ثم

---

(١) لأن التدبير والاستيلاد إنما يحصل عند وجود الشرط بالسبب المتقدم، وهو لم يكن مكرها على ذلك السبب. وثبوت حق العتق بها عند وجود الشرط لا يكون أقوى من ثبوت حقيقة الحرية.
انظر: المبسوط ٢٤/ ١٠١.

(٢) في (د، ز): لو.

(٣) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): أكرهه.

(٤) لأنه ما أكرهه على السبب المتلف، فإن السبب قول المجعول إليه للعبد: أنت حر. وللمرأة: أنت طالق. إلا أنه يشترط لحصول التلف بهذا، تقدم التفويض من المالك، فالمكره على ذلك التفويض بمنزلة المكره على شرط ،العتق والدليل عليه فصل الشهادة.
انظر: المبسوط ٢٤/ ١٠٢.

(٥) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٦) في (ت، ظ): أكره.

(٧) في (ت): ووافقه.

(٨) انظر: المبسوط ٢٤/ ١٠١، تبيين الحقائق ٥/ ١٨٨ .

(٩) "ذلك" سقط من (د، ز).

ملك مملوكًا بوجه من الوجوه، عتق ولا ضمان على المكره؛ لأن العتق إنما حصل باعتبار صنع من جهته، وهو قبول سبب[1] الملك، وهو مختار فيه.

وإن ورث مملوكًا، فالقياس ألا يضمن المكره شيئًا[2]، وفي الاستحسان يضمن قيمة المملوك الذي ورثه؛ لانعدام الصنع من جهته[3].

ولو أكرهه[4] على أن قال لعبده: إن شئت فأنت حر، فشاء العبد عتق[5]، [و][6] غرم المكره قيمته؛ لأنه عند مشيئته يعتق بقوله: أنت حر، وقد كان مكرهًا على ذلك القول[7].

وكذلك لو أكره على أن قال له: إن دخلت الدار فأنت حر، ثم دخلها العبد.

ولو أكره على أن يقول لعبده: إن صليت فأنت حر، أو أكلت/ أو شربت، ثم ٥١٦ب
صنع ذلك، فإن العبد يعتق، ويغرم المكره قيمته[8].

---

(١) في (ز): بسبب.

(٢) وجه ذلك أنه أكرهه على اليمين واليمين تصرف لا يحصل الإتلاف به.
انظر: المبسوط ٢٤/ ١٠٣، بدائع الصنائع ٧/ ١٨٤، تبيين الحقائق ٥/ ١٨٨، البحر الرائق ٨/ ٨٧.

(٣) وجه ذلك، لأن الميراث يدخل في ملكه شاء أو أبى بغير اختيار ولا يرتد برده، وعند وجود الشرط إنما ينزل العتق بتكلمه بكلام العتق وقد كان مكرها على ذلك، فإذا لم يوجد منه ما يدل على الرضا بعد ذلك كان المكره ضامنا.
انظر: المبسوط ٢٤/ ١٠٣، بدائع الصنائع ٧/ ١٨٤، تبيين الحقائق ٥/ ١٨٨، البحر الرائق ٨/ ٨٧.

(٤) في (ت): أكره.

(٥) في (ت): العتق.

(٦) المثبت من (د، ز) وساقط من (الأصل، ت، ظ).

(٧) انظر: المراجع الفقهية السابقة .

(٨) انظر: المراجع الفقهية السابقة .

وكذلك كل فريضة لا يجد المكره بدًّا من أن يفعلها[1].

ولو قال له [قل][2]: إن تقاضيت ديني الذي لي على فلان، أو أكلت طعام فلان لطعام بعينه، فأنت حر، فقال ذلك، ثم فعل الذي حلف عليه، عتق العبد، ولم يغرم المكره شيئًا[3].

فرق بين هذا، وبين ما قال في كتاب الطلاق: إذا قال المريض لامرأته: إن تقاضيت دينك على فلان فأنت طالق ثلاثًا، ففعلت ذلك، يصير الزوج فارًّا، والفرق: أن المعتبر هناك عدم الرضا من المرأة بالفرقة، ليصير الزوج فارًّا، [لا][4] الإلجاء، ألا ترى أنه لو أكرهها بالحبس حتى سألته الطلاق، كان الزوج فارًّا؛ لأن الرضا ينعدم بالإكراه بالحبس، فأما في هذا الموضع، فالمعتبر هو الإلجاء والضرورة؛ لانعدام الرضا[5][6].

ألا ترى أنه لو أكرهه بحبس أو [بقيد][7] على أن يعتق عبده، لم يضمن المكره شيئًا، وإنما يتحقق الإلجاء عند خوف التلف على نفسه، أو خوف العقوبة بترك الفريضة، فأما خوفه على الدين الذي له على فلان، [فلا يوجب الضرورة

---

(١) انظر: المبسوط ٢٤/ ١٠٤، البحر الرائق ٤/ ٣٩٠، الدر المختار ٣/ ٨٣٠.

(٢) المثبت من (د، ز) وساقط من (الأصل، ت، ظ).

(٣) لأنه كان يجد من ذلك الفعل بدا، فبالإقدام عليه يصير راضيا بالعتق، ويخرج الإتلاف به من أن يكون منسوبا إلى المكره.
انظر: المبسوط ٢٤/ ١٠٤.

(٤) المثبت من (د، ز، ظ)، وفي (الأصل، ت): إلا.

(٥) "لانعدام الرضا" سقط من (ت).

(٦) انظر: المبسوط ٢٤/ ١٠٤، الفتاوى الهندية ٥/ ٤٦.

(٧) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): قيد.

والإلجاء][1][2].

وإن أكرهه على عتق عبد بعينه عن ظهاره، ففعل، عتق، وعلى المكره قيمته؛ لأنه[3] صار متلفًا مالية العبد بالإكراه، و[4]لم يكن عتق هذا العبد مستحقًّا عليه[5]، بخلاف ما لو أكرهه على إعتاق عبد بغير عينه[6]، فأعتق عبدًا، حيث[7] لا يضمن المكره؛ لأنه أمره بالخروج عما في ذمته من غير [إن][8] قصد به إبطال ملكه في شيء من أعيان ماله.

وفي الفصل الأول لا يجزئه عن كفارة الظهار[9].

فإن قال: أعتقته[10] حين أكرهني، وأنا أريد كفارة الظهار، ولم أعتقه لإكراهه إياي على ذلك، أجزأه عن كفارة الظهار.

فإن[11] قال: أردت العتق عن الظهار كما أمرني، ولم يخطر ببالي غير ذلك، لم

---

(١) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ت، ظ): وجب لضرورة الإلجاء.

(٢) انظر: المبسوط ٢٤/ ١٠٦، الفتاوى الهندية ٥/ ٤٦.

(٣) في (د، ز): لأن.

(٤) زاد في (ظ): إن.

(٥) انظر: المبسوط ٢٤/ ١٠٦، تبيين الحقائق ٥/ ١٨٨، درر الحكام ٧/ ٢٧٢.

(٦) في (د، ز): لا بعينه، بدلًا من قوله "بغير عينه".

(٧) في (ظ): بحيث.

(٨) المثبت من (د، ز، ظ) وساقط من (الأصل، ت).

(٩) انظر: المبسوط ٢٤/ ١٠٦، تبيين الحقائق ٥/ ١٨٨، درر الحكام ٧/ ٢٧٢.

(١٠) في (ظ): أعتقه.

(١١) في (د، ز): وإن.

يجزه عن كفارة الظهار[1].

رجل أكره رجلًا على أن يقول لامرأته: إن قربتها، [فعبده][2] حر، فإن[3] قربها عتق عبده، ولا ضمان عليه[4].

وإن تركها فبانت بالإيلاء قبل الدخول بها، غرم نصف الصداق، ولم يرجع به على المكرَه؛ لأنه كان يقدر على أن يبيع عبده قبل مضي أربعة أشهر[5].

فإن كان مدبرًا لا يقدر على بيعه، أو[6] كانت جارية، هي أم ولده، فإن قرب المرأة عتق هذا أو هذه، ولا ضمان على الذي أكرهه[7][8].

وإن تركها حتى بانت بالإيلاء، وقد دخل بها، لم يرجع على الذي أكرهه[9]، وإن لم يكن دخل بها[10]، لزمه نصف المهر، [ولا يرجع به على المكره قياسًا، وفي الاستحسان يرجع على المكره][11] بالأقل من نصف الصداق، ومن قيمة الذي استحلفه على عتقه[12].

---

(1) انظر: المراجع الفقهية السابقة .

(2) المثبت من (د، ز، ظ)، وفي (الأصل، ت): فعبدي.

(3) في (د، ز): وإن.

(4) انظر: المراجع الفقهية السابقة .

(5) انظر: المبسوط ٢٤/ ١٠٧، الفتاوى الهندية ٥/ ٤٧.

(6) في (ز): إن.

(7) في (ظ): أكره.

(8) انظر: المبسوط ٢٤/ ١٠٧، الفتاوى الهندية ٥/ ٤٧.

(9) في (ظ): أكره.

(10) من قوله "لم يرجع على" إلى قوله "دخل بها" سقط من (ت).

(11) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(12) قال في المبسوط: (وفي القياس لا يرجع على المكره بشيء، لأنه كان متمكنا من قربانها في المدة

ولو أكرهه بوعيد تلف، حتى جعل على نفسه صدقة لله تعالى، أو صومًا، أو حجًّا، أو عمرة، أو غزوة في سبيل الله تعالى، أو بدنة، أو شيئًا يتقرب به إلى الله تعالى، لزمه ذلك.

وكذلك إن أكرهه على اليمين، أو على الإيلاء، أو على الظهار، ثم لا ضمان على المكره في شيء من ذلك؛ لأنه ألزمه شيئًا، يؤمر بالوفاء به فيما بينه، وبين ربه تعالى، من غير أن يجبر على إيفاء ما ضمن في الحكم، فيؤدي إلى أن يلزم المكره أكثر مما يلزم المكره، وهذا لا يجوز[1].

البيع[2]:

وإذا أكره الرجل بوعيد تلف[3]/ على بيع عبد له، يساوي عشرة آلاف درهم ٥١٧أ من هذا الرجل بألف درهم، ودفعه إليه وقبض الثمن[4]، ففعل ذلك وتقابضا، والمشتري غير مكره، فلما تفرقوا عن ذلك المجلس، قال البائع[5]: أجزت البيع، كان جائزًا[6].

ليسقط به الإيلاء، فإذا لم يفعل كان في معنى ما لزمه من نصف المهر. وفي الاستحسان، يرجع على المكره بالأقل من نصف الصداق، ومن قيمة الذي استحلفه على عتقه، لأنه ملجأ في التزام الأقل. فإنه إما أن يدخل بها فيبطل ملكه عن المدبر، أو لا يدخل بها فيلزمه نصف المهر بوقوع الطلاق قبل الدخول، فكان ملجأ مضطرا في أقلهما) ٢٤/ ١٠٨.

(١) انظر: المبسوط ٢٤/ ٩٣، حاشية ابن عابدين ٣/ ٢٣٦ .

(٢) ثبت في حاشية (ت): مبحث: الإكراه على البيع.

(٣) "تلف" سقط من (ظ).

(٤) زاد في (الأصل، ت): منه.

(٥) زاد في (د، ز): قد.

(٦) وجه ذلك، لأن الإكراه لا يمنع انعقاد أصل البيع، فقد وجد ما به ينعقد البيع من الإيجاب والقبول من أهله في محل قابل له، ولكن امتنع نفوذه لانعدام تمام الرضا بسبب الإكراه. فإذا

وكذلك لو لم يكن البائع [قبض][1] الثمن، فقبضه بعدما تفرقوا، كان هذا منه إجازة للبيع؛ لوجود دليل الرضا منه.

وفي البيع بشرط الخيار للبائع، إذا قبض [البائع][2] الثمن في إسقاط الخيار روايتان:

في رواية: يسقط به خياره[3].

وفي رواية: لا يسقط، وهو الأصح[4].

والفرق على تلك الرواية أن يقال: هناك عدم الرضا باعتبار خيار مشروط نصًّا[5]، وقبض الثمن لا ينافي شرط الخيار ابتداء، فلا ينافيه بقاء، وهاهنا[6] الخيار ثبت حكمًا؛ لعدم الرضا بسبب الإكراه، [و][7]بين[8] الإكراه وبين قبض الثمن الذي هو دليل الرضا منافاة؛ فبقبض الثمن طوعًا ينتفي معنى الإكراه[9].

أجاز البيع غير مكره فقد تم رضاه به، ولو أجاز بيعا باشره غيره نفذ بإجازته، فإذا أجاز بيعا باشره هو كان أولى به.

انظر: المبسوط ٢٤/ ٩٣، الفتاوى الهندية ٥/ ٣٧.

(١) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): قبل.

(٢) المثبت من (د، ز، ظ) وساقط من (الأصل، ت).

(٣) وجه الرواية لوجود دليل الرضا منه بتمام البيع.

انظر: المبسوط ٢٤/ ٩٣، حاشية ابن عابدين ٣/ ٢٣٦.

(٤) اختارها شمس الأئمة السرخسي.

انظر: المبسوط ٢٤/ ٩٣.

(٥) في (ت): أيضًا.

(٦) في (د، ز): هنا.

(٧) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل): لا ، وفي (ت): لأن، وسقطت من (ظ).

(٨) في (ظ): لأن.

(٩) المبسوط ٢٤/ ٩٣، الفتاوى الهندية ٥/ ٣٧.

ولو لم يقل البائع ذلك؛ حتى أعتق المشتري، أو دبر أو استولد، ثم قال المكرَه بعد ذلك: أجزت، فإجازته باطلة؛ لفوات المعقود عليه[1].

ولو كان المشتري مكرهًا دون البائع، فهلك المشترى عند المشتري، إن هلك من غير تعد، يهلك أمانة[2][3].

ولو كان البائع مكرهًا، والمشتري غير مكره، فقال المشتري بعد القبض: فسخت البيع، لا يصح، وإن فسخ قبل القبض صح[4].

ولو كان المشتري مكرهًا، والبائع غير مكره، فلكل واحد منهما حق الفسخ قبل القبض، وبعد [القبض][5] يكون الفسخ إلى المشتري دون البائع[6].

ولو باع مكرهًا، وقبضه المشتري، وباعه من غيره، ثم تم، حتى تناسخته الأيدي، فللبائع أن يفسخ، فإن أجاز واحدًا[7] من [العقود][8]، جازت العقود كلها ما[9] قبله وما بعده[10].

---

(١) انظر: المراجع الفقهية السابقة .

(٢) من قوله "ولو كان المشتري" إلى قوله "يهلك أمانة" سقط من (ظ).

(٣) انظر: البحر الرائق ٨/ ٨٢، حاشية ابن عابدين ٦/ ١٣٣، الفتاوى الهندية ٥/ ٣٦.

(٤) انظر: البحر الرائق ٨/ ٨٢، حاشية ابن عابدين ٦/ ١٣٣، الفتاوى الهندية ٥/ ٣٦.

(٥) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): الفسخ.

(٦) انظر: المراجع الفقهية السابقة .

(٧) في (ظ): واحد.

(٨) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): المعقود.

(٩) في (ظ): من.

(١٠) انظر: المبسوط ٢٤/ ٩٥، الهداية ٣/ ٢٧٦، الفتاوى الهندية ٥/ ٣٦.

ولو أعتق المشتري الأخير[1] قبل إجازة البيع[2]، جاز العتق على الذي أعتق، قبض أو لم يقبض، فإن أجاز البائع البيع الأول لا تصح إجازته، وكان له الخيار؛ إن شاء ضمن المشتري الأول، وإن شاء ضمن غيره، فإن ضمن المشتري الأول، جازت البياعات كلها، وإن ضمن غيره، يجوز كل بيع بعد ذلك، ويبطل كل بيع كان قبله[3].

ولو أكره السلطان رجلًا على الشراء والقبض ودفع الثمن، [والبائع][4] غير مكره، فلما اشترى المكره، وقبضه، أعتقه، أو دبره، أو كانت أمة، فوطئها، أو قبلها بشهوة، كان إجازة للشراء[5].

ولو[6] أن المشتري لم يقبضه[7]، حتى أعتقه، نفذ عتقه، ولو أعتقاه معًا قبل القبض، كان إعتاق البائع أولى.

ولو كان [البائع][8] مكرهًا، والمشتري غير مكره، لا يصح إعتاق المشتري قبل القبض، ويصح بعد القبض، فإن أجاز البائع البيع بعدما أعتق المشتري ينفذ البيع، ولا ينفذ العتق قبل القبض[9].

---

(١) في (ز): الأجير.

(٢) في (ظ): الإجازة البائع، بدلًا من قوله "إجازة البيع".

(٣) انظر: فتاوى قاضي خان ٣/ ٢٩٩، بدائع الصنائع ٧/ ١٨٨.

(٤) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): والبيع.

(٥) انظر: فتاوى قاضي خان ٣/ ٢٩٩، الفتاوى الهندية ٥/ ٣٦.

(٦) في (ت): كان.

(٧) في (د، ز): يقبض.

(٨) المثبت من (د، ز) وساقط من (الأصل، ت، ظ).

(٩) انظر: المبسوط ٢٤/ ٩٨، بدائع الصنائع ٧/ ١٨٩، الفتاوى الهندية ٥/ ٣٧.

ولو كان البائع والمشتري مكرهين، فإن أجازا[1] من غير إكراه جاز، وإن أجاز أحدهما، بطل[2] خياره، وبقي الآخر على خياره[3].

ولو أكره على بيع جارية، ولم يسم أحدًا، فباعها من إنسان، كان فاسدًا.

رجل أكره على شراء جارية بعشرة آلاف درهم/ ، وقيمتها ألف، فاشتراها ٥١٧ب
بأكثر من عشرة آلاف، أو أكره صاحب الجارية على بيعها بألف، وقيمتها عشرة آلاف، فباعها بأقل من ألف، جاز استحسانًا، وهو قول علمائنا رحمهم الله[4].

ولو أكره على بيع جارية بألف [درهم][5]، فباعها بدنانير، قيمتها ألف درهم، فسد البيع في قول علمائنا رحمهم الله[6]، وجاز في قول زفر رحمه الله[7].

ولو أكره على البيع بألف درهم، فباعها بعرض أو حيوان، قيمته ألف درهم،

---

(١) في (د، ز، ظ): أجاز.

(٢) في (د): يبطل.

(٣) انظر: المراجع الفقهية السابقة .

(٤) وجه ذلك لأنه أتى بعقد آخر سوى ما أكره عليه، فالبيع بخمسمائة غير البيع بألف، بدليل الدعوى والشهادة. وإذا أتى بعقد آخر كان طائعا فيه، كما لو أكره على البيع فوهب له.
انظر: فتاوى قاضي خان ٣/ ٣٠٠، المبسوط ٢٤/ ٦٠، بدائع الصنائع ٧/ ١٩١، الفتاوى الهندية ٥/ ٣٧.

(٥) المثبت من (د، ز) وساقط من (الأصل، ت، ظ).

(٦) قال في المبسوط: (لأنهما في المعنى والمقصود جنس واحد، وقد بينا فيما تقدم أن في الإنشاءات جعلا كجنس واحد، كما في شراء ما باع بأقل مما باع، وفي شراء المضارب بأحد النقدين، ورأس المال من النقد الآخر. وفي الإخبارات هما جنسان مختلفان. وبهذا يتضح الفرق بين هذا وبين الإقرار الذي سبق. فالإقرار إخبار، والدراهم والدنانير في ذلك جنسان مختلفان، وهنا إنما أكره على إنشاء البيع، والدراهم والدنانير في ذلك جنس واحد فكان البيع باطلا) ٢٤/ ٦١.
وانظر: فتاوى قاضي خان ٣/ ٣٠٠، بدائع الصنائع ٧/ ١٩١، الفتاوى الهندية ٥/ ٣٧.

(٧) لأن الدراهم والدنانير جنسان حقيقة.
انظر: فتاوى قاضي خان ٣/ ٣٠٠، بدائع الصنائع ٧/ ١٩١، الفتاوى الهندية ٥/ ٣٧.

نفذ البيع.

الهبة والإقرار والإبراء والإسقاط:

رجل أكره على هبة جاريته لعبد الله، فوهبها لعبد الله وزيد، جازت الهبة في حصة زيد[1]، وبطلت في حصة عبد الله[2].

ولو أكره الرجل على هبة نصف داره، فوهب كلها، تجوز الهبة.

الإكراه على البيع لا يكون إكراهًا على التسليم، حتى لو [باع مكرهًا، وسلم طائعًا، ينقلب البيع جائزًا، والإكراه على الهبة، يكون إكراهًا على التسليم؛ حتى لو][3] وهب مكرهًا، وسلم طائعًا، لا تنقلب الهبة جائزة[4].

ولو أكره على هبة الدار لرجل، فتصدق بها عليه، أو أكره على التصدق بها [عليه][5]، فوهبها له، وهو ذو رحم محرم منه أو أجنبي، يجوز؛ لأن الهبة غير الصدقة[6].

---

(١) لأنه ملكه نصف الجارية طائعًا، والشيوع فيما لا يحتمل القسمة لا يمنع صحة الهبة.
انظر: قاضي خان ٣/ ٣٠٠، المبسوط ٢٤/ ٥٣، الفتاوى الهندية ٥/ ٣٨.

(٢) بسبب الإكراه ثم الهبة إنشاء التصرف فبطلانه في نصيب من أكره عليه لا يمنع من صحته في نصيب الآخر كالوصية، فإن من أوصى لوارثه ولأجنبي جازت الوصية في نصيب الأجنبي بخلاف الإقرار.
انظر: المبسوط ٢٤/ ٥٣.

(٣) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٤) انظر: قاضي خان ٣/ ٣٠٠، المبسوط ٢٤/ ٥٣، الفتاوى الهندية ٥/ ٣٨.

(٥) المثبت من (د، ز) وساقط من (الأصل، ت، ظ).

(٦) فالهبة تمليك المال من الموهوب له، والمقصود به العوض. والصدقة جعل المتصدق به لله تعالى خالصًا، ثم الصرف إلى الفقراء؛ لتكون كفاية من الله تعالى.
انظر: فتاوى قاضي خان ٣/ ٢٩٩، المبسوط ٢٤/ ١٠٩، الفتاوى الهندية ٥/ ٣٨، درر الحكام ٢/ ٦٦٦.

ولو أمره بالهبة، فنحلها[1] أو أعمرها[2]، كان باطلًا؛ لأن النحلى والعمرى هبة، فهذه الألفاظ[3] مختلفة، والمقصود بالكل [واحداً][4].

ولو أكره على الهبة والتسليم، فوهب على عوض وتقابضا، كان جائزًا.

ولو أكره على هبة على عوض، فباعه [بذلك، وتقابضا، كان جائزًا، ولو أكره على هبة على عوض، فباعه][5] بذلك وتقابضا، كان باطلًا.

وكذلك لو أكرهه على البيع والتقابض، فوهبه[6] على عوض وتقابضا؛ لأن بعد التقابض[7] الهبة بشرط العوض بمنزلة البيع، حتى[8] يثبت فيها أحكام البيع، فيكون [هو][9] مجيبًا إلى ما طلب المكره منه في المعنى، وإن خالفه في اللفظ[10].

---

(١) النُّحْلَى العطية بوزن الْحُبْلَى.
انظر: الصحاح مادة «ن ح ل» ٥/ ١٨٢٦.

(٢) العمرى لغة: من العَمْر والعُمُر والعُمْر الحياة، والعُمْرَى أَن يدفع الرجل إِلى أَخيه دارًا فيقول: هذه لك عُمُرَك، أَو عُمُرِي أَيُّنا مات دُفِعَت الدار إِلى أَهله، وقد عَمَرْتُه إِياه وأَعْمَرْته: جعلتُه له عُمُرَه، أَو عُمُرِي والعُمْرَى المصدر.
وعرفها الحنفية: بأنها جعل المالك شيئا يملكه لشخص آخر عمر أحدهما.
انظر: لسان العرب مادة «ع م ر» ٤/ ٦، وتاج العروس مادة «ع م ر» ١/ ٣٢٣٥، بدائع الصنائع ٦/ ١١٦.

(٣) في (د، ز): لأن هذه ألفاظ، بدلًا من قوله "فهذه الألفاظ".

(٤) في (د، ز، ظ) واحدة.

(٥) المثبت من (د، ز، ظ)، وفي (الأصل): بذلك، وسقط من (ت).

(٦) زاد في (الأصل، ت): له.

(٧) في (ت): القبض.

(٨) في (ت): حيث.

(٩) المثبت من (د، ز) وساقط من (الأصل، ت، ظ).

(١٠) انظر: المبسوط ٢٤/ ١١٠، تبيين الحقائق ٥/ ١٨٤، مجمع الضمانات ١/ ٤٦١، الفتاوى الهندية

ولو أكره على الهبة والتسليم ففعل، فعوضه الموهوب له [من الهبة][1] بغير إكراه، فقبله، كان [هذا][2] إجازة[3].

ولو أكره الرجل على أن يقر لفلان بألف درهم، فأقر بخمسمائة، لا يصح استحسانًا[4]، و[لا][5] يلزمه المال.

ولو أقر بألفي درهم، أو بألف وخمسمائة، لزمته الزيادة على ما كان مكرهًا عليه، [ولا يلزمه قدر ما كان مكرها عليه[6]][7].

ولو أكره؛ ليقر بحد أو قصاص، فأقر، كان باطلًا[8].

وكذا لو أكره؛ ليقر بغصب، أو إتلاف وديعة، فأقر، لا يصح إقراره[9].

ولو أكره القاضي رجلًا؛ ليقر بالسرقة، أو بقتل رجل عمدًا، أو قطع يد رجل عمدًا، فأقر بذلك ، فقتل أو قطع، إن كان المقر موصوفًا بالصلاح والسداد معروفًا

٥١٨أ

٥/ ٣٨.

(١) المثبت من (د، ز) وساقط من (الأصل، ت، ظ).

(٢) المثبت من (د، ز) وساقط من (الأصل، ت، ظ).

(٣) انظر: المبسوط ٢٤/ ١١٠، تبيين الحقائق ٥/ ١٨٤، مجمع الضمانات ١/ ٤٦١، الفتاوى الهندية ٥/ ٣٨.

(٤) لأن الإكراه على ألف إكراه على خمسمائة؛ لأنها بعض الألف، والإكراه على كل شيء إكراه على بعضه، فكان مكرها بالإقرار بخمسمائة فلم يصح
انظر: بدائع الصنائع ٧/ ١٩١، مجمع الضمانات ١/ ٤٦٢، الفتاوى الهندية ٥/ ٥١.

(٥) المثبت من (د، ز، ظ) وساقط من (الأصل، ت).

(٦) "عليه" سقط من (ت).

(٧) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٨) انظر: المراجع الفقهية السابقة .

(٩) انظر: فتاوى قاضي خان ٣/ ٢٩٨، حاشية ابن عابدين ٦/ ١٤٢.

بـه، يقـتص مـن القـاضي، وإن كـان مـتهمًا بالـسرقة والقتـل، موصـوفًا بالـدعارة/ والفساد، في القياس يقتص من القاضي، ولا يقتص منه استحسانًا[1].

وإن أكره على أن يقر بالمال، قال بعضهم: إذا أكرهه [وهدده][2] بما يخاف منه الضرر البين، يكون إكراهًا، ولم يذكر محمد رحمه الله في ذلك حدًّا.

قالوا: وهو مفوض إلى رأي الحاكم.

إما الضرب بسوط واحد، أو بحبس يوم واحد، أو قيد يوم، لا يكون إكراهًا في الإقرار بالمال[3][4].

ولـو أن رجـلًا [وجـب][5] لـه عـلى رجـل قـصاص في نفـس، أو فـيما دونهـا، فأكرهه[6] بوعيد قتل أو حبس؛ حتى عفا، [فالعفو][7] جائز، ولا ضمان له على الحاكم[8]، ولا على المكره [أيضًا][9]؛ لأنه لم يستهلك[10] مالًا متقومًا، ولهذا لا يضمن

---

(١) وجه الإستحسان لوجود الشبهة.

انظر: فتاوى قاضي خان ٣/ ٣٠٠، مجمع الضمانات ١/ ٤٥٩، الدر المختار ٦/ ١٤٠.

(٢) المثبت من (د، ز، ظ)، وفي (الأصل): فهدت، وفي (ت): فهدده.

(٣) في (د، ز): بالألف.

(٤) انظر: فتاوى قاضي خان ٣/ ٣٠١، مجمع الضمانات ١/ ٤٦٠، حاشية ابن عابدين ٦/ ١٣٠.

(٥) المثبت من (د، ز) وساقط من (الأصل، ت، ظ).

(٦) في (د، ز): فأكره.

(٧) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): والعفو.

(٨) في (د، ز): الجاني.

(٩) المثبت من (د، ز) وساقط من (الأصل، ت، ظ).

(١٠) زاد في (د، ز): عليه.

شهود العفو إذا رجعوا[1].

ولو وجب لرجل على رجل حق من مال، أو كفالة بنفس أو غير ذلك، فأكره بوعيد قتل أو حبس؛ حتى أبرأه من ذلك، كان باطلًا؛ لأن صحة الإبراء [تعتمد الرضا، وهذا لأن الإبراء][2] عن الدين، وإن كان إسقاطًا، لكن فيه معنى التمليك، ولهذا يرتد بالرد، وإبراء الكفيل فرع لإبراء الأصيل، والكفالة بالنفس من حقوق المال؛ لأن[3] صحتها باعتبار معنى[4] دعوى المال، [فلهذا][5] لا تصح البراءة في هذه الفصول مع الإكراه، كما لا تصح مع الهزل[6]، و[7] لو أكره على تسليم الشفعة بعدما طلبها؛ لأن[8] تسليم الشفعة من باب التجارة؛ كالأخذ بالشفعة، ولهذا ملكه الأب والوصي في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله[9].

ولو كان الشفيع حين علم بها أراد أن يتكلم بطلبها، فأكره على ألا ينطق بالطلب يومًا أو أكثر، كان على شفعته إذا خلي عنه، فإن طلب عند ذلك، وإلا بطلت شفعته، والله أعلم بالصواب.

---

(١) انظر: المبسوط ٢٤/ ٦٥، حاشية ابن عابدين ٣/ ٢٣٦.

(٢) المثبت من (د، ز، ظ) وساقط من (الأصل، ت).

(٣) في (ظ): لا.

(٤) "معنى" سقط من (د، ز، ظ).

(٥) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ت، ظ): ولهذا.

(٦) انظر: فتاوى قاضي خان ٣/ ١٩، المبسوط ٢٤/ ٦٥.

(٧) زاد في (ظ): كذلك.

(٨) في (ظ): لا.

(٩) لأن التجارة تعتمد تمام الرضا، وذلك يعتمد بالإكراه.
انظر: المبسوط ٢٤/ ٦٥، بدائع الصنائع ٧/ ١٨٩، درر الحكام ١/ ٤٢٥.

الإكراه بالقتل وقطع الطريق[1] والاشتراك وإتلاف المال:

وإذا بعث الخليفة عاملًا إلى كورة، فقال لرجل: لتقتلن هذا الرجل بالسيف، أو لأقتلنك[2]، لا ينبغي للمكرَه المأمور أن يقتل، ولكن مع هذا إذا قتل، فالقود على الآمر المكرِه في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله[3].

وقال زفر رحمه الله: القود على المأمور [المكره][4][5].

وقال الإمام الشافعي رضي الله تعالى عنه: يجب[6] القود على المأمور المكرَه قولًا واحدًا، وله في إيجاب القود على الآمر المكره قولان[7].

وقال أهل المدينة: عليهما القود، وزادوا على هذا، وقالوا: تجب الدية على الممسك[8].

---

(١) في (ظ): الطرق.

(٢) في (ت): وإلا قتلتك، بدلًا من قوله "أو لأقتلنك".

(٣) وجه ذلك القتل فعل محسوس، وهو يتحقق من المكره، والطائع بصفة واحدة؛ فيعرف به أنه قاتل حقيقة، ومن حيث الحكم إنه يأثم إثم القتل.
انظر: المبسوط ٢٤/ ٧٢، مجمع الضمانات ١/ ٤٥٩، الفتاوى الهندية ٥/ ٤٢.

(٤) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ت، ظ): كالمكره.

(٥) وجه ذلك قوله تعالى: ﴿وَمَن قُتِلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لِوَلِيِّهِۦ سُلْطَٰنًا﴾، الإسراء ٣٣، والمراد سلطان استيفاء القود من القاتل، والقاتل هو المكره حقيقة.
انظر: المبسوط ٢٤/ ٧٢، مجمع الضمانات ١/ ٤٥٩، الفتاوى الهندية ٥/ ٤٢.

(٦) "يجب" سقط من (د، ز).

(٧) قال في الأم: (في المأمور المكره قولان: أحدهما: أن عليه القود؛ لأنه ليس له أن يقتل أحدا ظلما؛ إنما يبطل الكره عنه فيما لا يضر غيره، والآخر لا قود عليه للشبهة، وعليه نصف الدية والكفارة) ٦/ ٤١. وقد نقل القولين في المذهب الماوردي وصحح في المجموع القول الأول.
وانظر: الحاوي الكبير ١٢/ ١٤٩، المجموع ١٨/ ٣٩٤.

(٨) انظر: بلغة السالك ٤/ ١٦٨، حاشية الدسوقي ١٨/ ٦٥، حاشية الصاوي ١٠/ ٥١، منح

وقال أبو يوسف رحمه الله: أستحسن أن لا يجب القود على واحد منهما، ولكن تجب الدية على المكره الآمر [في ماله][1] في ثلاث سنين.

والمكرَه المأمور بالقتل يأثم، ويفسق، وترد شهادته، ويباح قتله للمقصود بالقتل.

والمكرِه الآمر يحرم عن الميراث دون المكره المأمور، وكذا ذكره شمس الأئمة السرخسي رحمه الله[2].

ولو قال له العامل: لتقطعن يده، [أو لأقتلنك][3]، [لم يسغ له][4] أن يفعل ذلك؛ لأن لطرف المؤمن من الحرمة [ما][5] لنفسه[6].

ألا ترى أن المضطر لا يحل له أن يقطع طرف الغير ليأكله، كما لا يحل له أن يقتله[7].

وكذلك لو أمره بقطع أصبع أو نحوها[8][9].

وإن رأى الخليفة أن يعزر المكره المأمور، ويحبسه، فعل[10]؛ لإقدامه على/ ما لا ٥١٨ب

الجليل ١٨/ ٤٩٠ .

(١) المثبت من (د، ز) وساقط من (الأصل، ت، ظ).

(٢) المبسوط ٢٤/ ٧٢.

(٣) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ت، ظ): وإلا قتلتك.

(٤) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ت): لا ينبغي، وفي (ظ): لا ينبغي له.

(٥) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ت، ظ): مثلما.

(٦) انظر: المبسوط ٢٤/ ٧٢، مجمع الضمانات ١/ ٤٥٩، الفتاوى الهندية ٥/ ٤٢ .

(٧) انظر: المراجع الفقهية السابقة .

(٨) في (ت): ونحوه، بدلًا من قوله "أو نحوها".

(٩) انظر: فتاوى قاضي خان ٣/ ٣٠٤، البحر الرائق ٨/ ٨٨.

(١٠) في (د، ز): ففعل.

يحل الإقدام عليه[1].

وإن أمره العامل أن يضربه سوطًا واحدًا، أو أمره أن يحلق رأسه ولحيته، [أو][2] أن يقيده، وهدده على ذلك بالقتل، رجوت ألا يكون آثمًا في فعله، ولا في تركه[3]، وإنما علقه بالرجاء؛ لأنه لم يجد في هذا بعينه نصًّا، والفتوى بالرخصة فيما هو من مظالم العباد بالرأي، لا يجوز، فلهذا علقه بالرجاء[4].

وإن كان هدده على ذلك بضرب سوط أو حبس أو قيد أو حلق رأسه ولحيته، [لم يسغ][5] له أن يقدم عليه بشيء من الظلم، قل ذلك أو كثر[6].

ولو أكرهه بالحبس على أن يقتل رجلًا فقتله، كان القود على المكره المأمور[7].

ولو أمره بقتله، ولم يكرهه على ذلك، إلا [أنه][8] يخاف أنه[9] إن لم يفعل قتله، ففعل ما أمره به[10]، كان ذلك بمنزلة الإكراه؛ لأن الإلجاء[11] باعتبار خوف التلف على

---

(١) انظر: المراجع الفقهية السابقة .

(٢) المثبت من (ظ)، وفي (الأصل، ت، د، ز): و.

(٣) قال في المبسوط: (أما في تركه؛ فلأنه من المظالم والكف عن المظالم هو العزيمة، والمتمسك بالعزيمة لا يكون آثما، وأما إذا قدم عليه؛ فلأنه يدفع القتل عن نفسه بهم، وحزن يدخل على غيره؛ فإن بالحبس والقيد وبحلق اللحية وضرب سوط يدخله هم وحزن، ولا يخاف على نفسه، ولا على شيء من أعضائه، ولدفع الهلاك عن نفسه؛ قد رخص له الشرع في إدخال الهم والحزن على غيره) ٢٤/ ٧٦.

(٤) المراد به محمد بن الحسن. انظر: المبسوط ٢٤/ ٧٦ .

(٥) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ظ): لا ينبغي له، وفي (ت): لا ينبغي.

(٦) انظر: المراجع الفقهية السابقة .

(٧) لأن بالتهديد بالحبس لا يتحقق الإلجاء.
انظر: المبسوط ٢٤/ ٧٦، الفتاوى الهندية ٥/ ٥٣.

(٨) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٩) "أنه "سقط من (ظ).

(١٠) "به" سقط من (د، ز).

على نفسه أن لو امتنع من الإقدام، وقد تحقق، ومن عادات المتجبرين [الترفع][2] عن التهديد بالقتل، ولكنهم يأمرون، ثم لا يعاقبون من خالف أمرهم إلا بالقتل[3].

ولو أكرهه[4] بوعيد تلف؛ حتى يفتري على مسلم، رجوت ألا يكون في سعة منه[5].

ولو أكرهه[6] على إجراء كلمة الكفر على اللسان، كان في سعة منه[7]. ولم يعلقه بالرجاء، وهاهنا علقه بالرجاء، والفرق: أن [هذا][8] من مظالم العباد، وليس هذا في معنى الافتراء على الله تعالى من كل وجه، فإن الله تعالى مطلع على [ضميره][9]، ولا اطلاع للمقذوف على ضمير القاذف[10].

وكذلك لو أكره على شتيمة محمد ﷺ[11]، كان في سعة منه إن شاء الله تعالى[12] لما

---

(1) في (ظ): إلجاء.

(2) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ت، ظ): الرفع.

(3) انظر: المبسوط ٢٤/ ٧٦، الفتاوى الهندية ٥/ ٤٢.

(4) في (د، ز): أكره.

(5) انظر: المبسوط ٢٤/ ٧٦، الفتاوى الهندية ٥/ ٤٢.

(6) في (د، ز): أكره.

(7) قال تعالى: (من كفر بالله من بعد إيمانه إلا من أكره وقلبه مطمئن بالإيمان ولكن من شرح بالكفر صدراً فعليهم غضب من الله ولهم عذاب عظيم) النحل: ١٠٦.

(8) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ت، ظ): هاهنا.

(9) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): عباده.

(10) ولأن الله تعالى يتعالى أن يدخله نقصان؛ بافتراء المفترين، وفي الافتراء على هذا المسلم هتك عرضه، وذلك ينقص من جاهه، ويلحق الحزن به فلهذا علق الجواب بالرجاء.
انظر: المبسوط ٢٤/ ٧٧، بدائع الصنائع ٧/ ١٨١، تبيين الحقائق ٥/ ١٨٦، تكملة رد المحتار ١/ ٩٣.

(11) زاد في (الأصل): بقتل، وزاد في (ت، ظ): تبتل.

(12) قال في البحر: (لو أكره على شتم محمد؛ فهي على ثلاثة أوجه: الأول أن يقول: لم يخطر ببالي

[قلنا]، وسيأتي فيه كلام إن شاء الله تعالى[1].

ولو أن رجلًا أكرهه لص بالقتل على قطع يد نفسه، فهو إن شاء الله تعالى في سعة من ذلك[2].

ولو وقع في يده أكلة[3] – والعياذ بالله تعالى – كان له أن يقطعها، ولم يعلقه بالمشيئة؛ لأنه وجد فيه نصًّا، وهو ما روي عن [عروة][4] بن الزبير[5] رضي الله عنه أنه فعل ذلك[6].

فإن قطع يد نفسه، ثم خاصم [المكره، قضى][7] القاضي على المكره بالقود؛

شيء، وشتم محمدا مكرها، وفي هذا لا يكفر قضاء ولا ديانة، الثاني: أن يقول: خطر ببالي رجل من النصارى يقال له محمد: فشتمته، ولم أشتم الرسول، فهذا كالأول.
قال الكرخي أطلق محمد في العبارة، وحيث لم يقل من المسلمين؛ لأن شتم النصراني دون المسلم في الحرمة، الثالث: أن يقول: خطر ببالي رجل من النصارى فيه فتركته، وسميت الرسول، وفي هذا يكفر قضاء وديانة) ٨/ ٨٣.
وانظر: المبسوط ٢٤/ ٧٧، حاشية ابن عابدين ٦/ ١٣٦.

(١) في صفحة ٧٩٠ وما بعدها .

(٢) انظر: المبسوط ٢٤/ ٧٧، بدائع الصنائع ٧/ ١٧٩ .

(٣) الأكلة: هي الحكة. انظر: المعجم الوسيط باب الهمزة ١/ ٢٣ .

(٤) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ت، ظ): عمرو.

(٥) عروة بن الزبير بن العوام بن خويلد، عالم المدينة أبو عبدالله القرشي الأسدي، أحد الفقهاء السبعة، حدث عن أبيه وعن أمه أسماء بنت أبي بكر، وعن خالته أم المؤمنين عائشة، ولازمها وتفقه بها، ولد سنة ٢٣هـ.
انظر: سير أعلام النبلاء ٤/ ٤٢٥، الإصابة ٤/ ٩٢ .

(٦) أخرجه ابن أبي الدنيا في المرض والكفارات ١/ ١٣٩، حديث رقم ١٧٠، من طريق عبدالرحمن بن بشر قال: حدثنا عبدالرزاق، حدثنا محمد عن الزهري أن عروة بن الزبير. وها إسناده صحيح.

(٧) المثبت من (د، ز)، في (الأصل، ت، ظ): فقضى.

لأن القطع صار منسوبًا إلى المكره[1].

[وهذا على][2] قولهما لا يشكل، وإنما الإشكال على قول أبي يوسف رحمه الله؛ فإنه لا يوجب القود على المكره.

قيل: في هذا الفصل لا قود [في قول أبي يوسف رحمه الله أيضًا، ولكنه يلزمه أرش اليد في ماله، وقيل: يجب القود][3] هاهنا عنده؛ لأنه إنما لا يجعل المكره آلة في قتل الغير؛ لكونه إنما[4] [لا][5] يحل له الإقدام على القتل، وهاهنا يحل، فكان هو آلة، بمنزلة المكره على إتلاف المال، فيجب القود على المكره[6].

ولو أكره الرجل على الكفر بالله - والعياذ بالله - فقال: قد كفرت، وقلبه مطمئن بالإيمان، لم تبن منه امرأته استحسانًا[7]، ثم المسألة على ثلاثة أوجه:

أحدها: أن يقول: قد خطر ببالي أن أقول لهم: قد كفرت بالله، أريد به الخبر عما مضى، فقلت ذلك، أريد به الخبر والكذب، ولم أكن فعلت ذلك فيما مضى، وهذا مخرج له صحيح فيما بينه وبين ربه تعالى، ولا يسعه إلا ذلك إذا خطر ببالـه/ ، ٥١٩أ
ولكن لا يظهره للناس، فإن أظهره للناس بانت منه امرأته في الحكم، وإن لم تبن

---

(١) انظر: المراجع الفقهية السابقة .

(٢) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): وعلى هذا.

(٣) المثبت من (د، ز) وساقط من (الأصل، ت، ظ).

(٤) في (د، ز): إثمًا.

(٥) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٦) انظر: المبسوط ٢٤/ ٦٧، بدائع الصنائع ٧/ ١٨٠، حاشية ابن عابدين ٦/ ١٣٦.

(٧) لأن اللفظ غير موضوع للفرقة، وهي بتبدل الاعتقاد، ومع الإكراه لا يدل على التبدل.
انظر: المبسوط ٢٤/ ١٢٩، الهداية ٣/ ٢٧٩، العناية ١٣/ ١٨٨.

فيما بينه وبين الله تعالى[1].

و[2] الثاني: أن يقول: خطر ببالي كذلك، ثم قلت: قد كفرت، أريد به ما طلب مني المكره، ولم أرد به الخبر عن الماضي، فهذا كافر تبين منه امرأته في القضاء، وفيما بينه وبين ربه تعالى؛ لأنه بعد ما خطر بباله هذا، قد تمكن من[3] التقصي عما ابتلي به، وبهذا تنعدم الضرورة.

الثالث: أن يقول: لم يخطر ببالي شيء، ولكني كفرت بالله كفرًا مستقبلًا، وقلبي مطمئن بالإيمان، لا تبين منه امرأته استحسانًا؛ لأنه [لما][4] لم يخطر بباله سوى ما [أكره][5] عليه، فكانت[6] الضرورة متحققة، [و][7] مع تحقق الضرورة يرخص له إجراء كلمة الشرك مع طمأنينة القلب [بالإيمان][8].

والأصل فيه ما روي عن عمار بن ياسر[9] رضي الله عنه أنه أسر، ومعه عاصم وخبيب،

---

(١) انظر: المبسوط ٢٤/ ١٢٩، الهداية ٣/ ٢٧٩، العناية ١٣/ ١٨٨.

(٢) "و" سقط من (د، ز).

(٣) في (ت، ظ): يمكن، بدلًا من قوله "تمكن من".

(٤) المثبت من (د، ز) وساقط من (الأصل، ت، ظ).

(٥) المثبت من (د، ز، ظ)، وفي (الأصل، ت): أكرهه.

(٦) في (د، ز) كانت.

(٧) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٨) المثبت من (د، ز، ظ)، وفي (الأصل، ت): بالأصل.

(٩) عمار بن ياسر بن مالك العبسي في المذحجي، شهد بدراً، هاجر إلى الحبشة، وصلى القبلتين، قتل في صفين سنة ٣٧هـ ودفنه علي رضي الله عنه، وكان عمره نيفاً على التسعين.
انظر: الإستيعاب ١/ ٣٥٠، سير أعلام النبلاء ١/ ٤٠٦ .

فأخذ خبيب، وأكره على الكفر - نعوذ بالله - فلم يكفر[1]، ولم يجر على لسانه حتى قتل، وكان[2] ذلك أعظم لأجره.

وأما عاصم، فقد نجاه الله تعالى من أيديهم؛ حتى تخلص[3] وهرب.

وأما عمار ﷺ، فإنه أجرى على لسانه، وقلبه مطمئن بالإيمان، فرخص له النبي ﷺ، وقال له: ((إن عادوا إلى مثل هذا [فعد]))[4]، ففيه[5] نزلت[6] هذه الآية: ﴿إِلَّا مَنْ أُكْرِهَ وَقَلْبُهُۥ مُطْمَئِنٌّۢ بِٱلْإِيمَٰنِ﴾ [النحل: ١٠٦][7].

فأما[8] خبيب ﷺ، فإنه [لما][9] لم يظهر شيئًا [مما][10] طلبوه[11] منه أخذوه

---

(١) "فلم يكفر" سقط من (ز).

(٢) في (د، ز): فكان.

(٣) في (د، ز): خلص.

(٤) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): فعده.

(٥) في (د، ز): وفيه.

(٦) في (د، ز): فنزلت.

(٧) أخرجه البيهقي باب المكره على الرده، ٨/ ٢٠٨، والحديث رقم (١٦٦٧٣)، والحاكم في المستدرك، تفسير سورة النحل ٢/ ٣٨٩، وقال: حديث صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه. ووافقه الذهبي. وقد ذكره الحافظ في الفتح ١٢/ ٢٨٧، وقال: وهو مرسل ورجاله ثقات. وكلهم من طريق أبي عبيدة بن محمد بن عمار بن ياسر عن أبيه قال: أخذ المشركون عمار بن ياسر فلم يتركوه حتى سب النبي صلى الله عليه وسلم، وذكر آلهتهم بخير، فتركوه، فلما أتى النبي صلى الله عليه وسلمقال: ما ورائك؟ قال: شر يا رسول الله ما تركت حتى نلت منك، وذكرت آلهتهم بخير، قال: كيف تجد قلبك ؟ قال: مطمئن بالإيمان قال: إن عادوا فعد. اهـ ولم أجد لفظ المؤلف.

(٨) في (د، ز): وأما.

(٩) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ت): أراد أن، وفي (ظ): أراد أن لم.

(١٠) المثبت من (د، ز، ظ) وساقط من (الأصل، ت).

[فصلبوه][2]، وقد كان توضأ وصلى ركعتين أولًا، ثم صلبوه، يعني شدوه على خشب[3]، وهو هكذا حي، فجعلوا يرمونه بالأحجار والنبال ويطعنونه بالأسنة، وكان يقول إذ ذاك شعرًا:

لقد جمع الأحزاب حولي وألبوا ... قبائلهم واستجمعوا كل مجمع
وقد جمعوا أبناءهم ونساءهم ... وقربت من جذع طويل ممنع
إلى الله أشكو غربتي ثم كربتي ... وما جعل[4] الأحزاب حولي مضيع
وما بي حذار الموت إني لميت ... ولكن حذاري حر نار تلمع[5]

وكذلك لو أكره على أن يصلي لهذا الصليب، معناه يسجد، فإن لم يخطر بباله شيء لم تبن منه امرأته، وإن خطر بباله أنه[6] يصلي لله تعالى، وهو مستقبل القبلة، [أو غير مستقبل القبلة][7]، ينبغي أن يقصد ذلك؛ لأن الأعمال بالنيات.

فإن ترك [هذا بعدما][8] خطر بباله، وصلى يريد الصلاة للصليب لما[9] أكره عليه، كفر بالله تعالى، وبانت منه امرأته[10].

---

(1) في (د): طلبوا.

(2) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): وصلبوه.

(3) انظر: الصحاح مادة (صلب) 1/ 392، مقاييس اللغة مادة (صلب) 3/ 301 .

(4) في (د، ز): جمع.

(5) انظر: السيرة النبوية لابن هشام 4/ 130، البداية والنهاية 4/ 77، تاريخ الإسلام للإمام 2/ 234، أسد الغابة 1/ 319.

(6) في (د، ز): أن.

(7) المثبت من (د، ز) وساقط من (الأصل، ت، ظ).

(8) المثبت من (د، ز، ظ)، وفي (الأصل): (بعدما)، وفي (ت): ما.

(9) في (د، ز): كما لو.

(10) انظر: المبسوط 24/ 130، بدائع الصنائع 7/ 179، الهداية 3/ 279، العناية 13/ 192.

قال شمس الأئمة السرخسي رحمه الله: وهذه المسألة تدل على أن السجود لغير الله تعالى على وجه التعظيم كفر[1].

ولو أكره على شتم محمد ﷺ، فإن أجابهم إلى ذلك، ولم يخطر بباله شيء، لم تبن منه امرأته[2].

وفيه ورد الحديث، [وهو ما روي][3] عن عبد الله بن أنيس[4] رضي الله عنه، أن النبي ﷺ بعثه سرية وحده، ودفع إليه مخصرة، يعني عصا، فقال[5]: ((هذا سلاحك فاحفظه، فإنك تبعث يوم القيامة مختصرًا))، ثم قال[6]/ : ((والمختصرون يومئذ قليل))، ٥١٩ب
فقال: يا رسول الله، إذا رأيت ذلك العدو، [واسم][7] ذلك العدو نُبَيْح، فإن قلت فيك شيئًا، أو قال: نلت منك شيئًا، فهل يجوز لي؟ فقال: ((قل ما بدا لك))، فذهب وقال ما قال، وقتل[8] ذلك الكافر[9].

---

(١) انظر: المبسوط ٢٤/ ١٣٠.

(٢) انظر: المبسوط ٢٤/ ١٣٠، البحر الرائق ٨/ ٨٤، حاشية ابن عابدين ٦/ ١٣٦.

(٣) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): وما هو مروي.

(٤) هو عبدالله بن أنيس الجهني ثم الأنصاري حليف بني سلمة، شهد أحد وما بعدها، وهو أحد الذين كسروا آلهة بني سلمة، توفي سنة ٥٤هـ.
انظر: الاستيعاب ١/ ٢٦١، الإصابة ٤/ ١٥ .

(٥) في (ت): وقال.

(٦) "ثم قال" سقط من (ت).

(٧) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ت، ظ): فاسم.

(٨) في (ت، ظ): وقيل.

(٩) أخرجه أحمد عن طريق ابن إدريس ٣/ ٤٩٦، وأبو داود في صلاة السفر، باب صلاة الطالب، رقم ١٢٤٩، والبيهقي في السنن ٣/ ٢٥٦، وفي الدلائل ٤/ ٤٢-٤٣، عن طريق محمد بن سلمة عن محمد بن إسحاق. قال الهيثمي ٦/ ٢٠٤: رجال هثقات، وصححه الألباني في السلسلة الصحيحة رقم ٢٩٨١ .

وإن خطر بباله رجل من النصارى يقال له محمد، فإنه يشتم محمدًا، ويريد به [ذلك النصراني][1]، ولا تبين منه امرأته.

وقد أظرف [في هذه][2] العبارة؛ حيث لم يقل خطر بباله رجل من المسلمين يقال له: محمد غير رسول الله ﷺ، وإنما قال: رجل من النصارى؛ لأن الشتيمة في حق النصارى أهون منها في حق المسلم[3].

فإن[4] ترك ما خطر بباله، وشتم محمدًا ﷺ، وقلبه كاره لذلك، [كان][5] كافرًا، وتبين منه امرأته.

ولو أن لصًّا أكره رجلًا بوعيد تلف؛ حتى أعطى رجلًا ماله، وأكره الآخر بمثل ذلك؛ حتى قبضه، فهلك المال عنده، فالضمان على الذي أكرههما دون القابض[6].

ولو أكره صاحب المال على أن يهبه لصاحبه، وأكره الآخر على[7] أن يتقبلها[8] منه، ويقبضها بوعيد تلف، فإن قال القابض: [قبضتها][9] على أن تكون في [يدي][1]

---

(١) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٢) المثبت من (ظ)، وفي (الأصل، ت): هذه، وفي (د، ز): بهذه.

(٣) انظر: المبسوط ٢٤/ ١٣٠، البحر الرائق ٨/ ٨٣، حاشية ابن عابدين ٦/ ١٣٦.

(٤) في (ت): وإن.

(٥) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٦) انظر: المبسوط ٢٤/ ٧٨، الفتاوى الهندية ٥/ ٣٩.

(٧) "على" سقط من (ظ).

(٨) في (ت): يقبلها.

(٩) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): قبضها.

[يدي][1] مثل الوديعة، فالقول قوله مع يمينه، وإن قال: [أخذتها][2] على الهبة لتسلم لي، كان لرب المال أن يضمنه إن شاء، وإن شاء المكره، فإن ضمن المكره رجع على الموهوب له؛ لأنه قام مقام من ضمنه[3].

ولو أن لصًّا أكره رجلًا بالحبس على أن يودع ماله عند هذا الرجل، فأودعه، فهلك عند المستودع، وهو غير مكره، لم يضمن المستودع[4]، [ولا المكره شيئًا[5]؛ لأن الإكراه بالحبس على الفعل ليس بإكراه، وإن أكرهه بوعيد تلف، فرب المال بالخيار؛ إن شاء ضمن المكره، وإن شاء ضمن المستودع][6]، وأيهما ضمن، لم يرجع على صاحبه بشيء.

ولو [أكرهه][7] بوعيد تلف [على][8] أن يأذن له [في][9] أن يقتل عبده عمدًا، فأذن له[10] فقتله، كان للمولى أن يقتله به[11].

---

(١) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): يد.

(٢) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ت، ظ): أحدهما.

(٣) انظر: المبسوط ٢٤/ ٧٩، الفتاوى الهندية ٥/ ٣٩، درر الحكام ٢/ ٦٦٦.

(٤) لأن قبض المال بتسليم صاحبه إليه؛ ليرده عليه، وذلك غير موجب للضمان
انظر: المبسوط ٢٤/ ١١٩، الفتاوى الهندية ٥/ ٣٩.

(٥) "شيئا" سقط من (ظ).

(٦) المثبت من (د، ز، ظ) وساقط من (الأصل، ت).

(٧) المثبت من (د، ز، ظ)، وفي (الأصل، ت): أكره.

(٨) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): في.

(٩) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): على.

(١٠) زاد في (د، ز): في ذلك.

(١١) انظر: المراجع الفقهية السابقة .

ولو أكرهه على ذلك بالحبس، كان كذلك قياسًا[1]، ولكنه استحسن في هذا، فقال: لا يلزمه القود، ولكنه ضامن له قيمة عبده[2].

ولو أكرهه بالحبس على أن يوكل هذا بعتق عبده، فأعتقه الوكيل، والوكيل غير مكره، كان العبد حرًّا عن مولاه، ولم يضمن المكره شيئًا[3].

ولو أكرهه على ذلك بوعيد تلف، كان الضمان على المكره دون الذي ولي الإعتاق.

ولو أن رجلًا[4] أعتق [عبدًا لرجل] بغير أمره، فأكره مالك العبد رجلٌ بالحبس على أن يجيزه، ففعل، نفذ العتق، ولم يضمن المكره شيئًا[5]، والله تعالى أعلم بالصواب.

---

(١) لأن الإذن كان باطلا، فإن التهديد بالحبس يسقط اعتبار ما يحتمل الإبطال من أقاويله، والإذن إنما كان مؤثرا باعتبار أنه دليل الرضا، ومع الإكراه بالحبس الإذن لا يكون دليل الرضا.
انظر: المبسوط ٢٤/ ١٢٠.

(٢) لأن الإكراه بالحبس يؤثر في إبطال بعض الأقاويل دون البعض.
انظر: المبسوط ٢٤/ ١٢٠.

(٣) انظر: المبسوط ٢٤/ ١٢٠، الفتاوى الهندية ٥/ ٣٩ .

(٤) في (ت): الرجل.

(٥) انظر: المبسوط ٢٤/ ١٢١.

الفصل الثاني

في الإكراه على أحد الفعلين، وفيما يحل للمكره أن يفعل، وفيما لا يحل

ولو أكره على أن يكفر بالله تعالى، أو يقتل هذا المسلم، بوعيد قتل أو تلف عضو، فقتل المسلم، في القياس يقتل المأمور[1]، وفي الاستحسان لا يقتل[2]، وتجب الدية في ماله في ثلاث سنين، هذا إذا لم يعلم المأمور أنه يرخص له إجراء كلمة الكفر على اللسان إذا كان قلبه مطمئنًا بالإيمان، فإن علم بالرخصة اختلفوا فيه.

قال بعضهم: يقتل المأمور قصاصًا.

وقال بعضهم: لا يقتل؛ لأن إجراء كلمة الكفر رخصة، وليس بمباح[3].

ولو أكره على أكل ميتة، أو لحم خنزير، أو يقتل مسلمًا، [فقتل المسلم، يقتل المأمور قصاصًا؛ لأن أكل الميتة مباح عند الضرورة، ولو أكره[4] أن يقتل مسلمًا][5] أو يزني، ليس له أن يفعل أحدهما؛ لأن كل واحد منهما/ ، لا يباح عند الضرورة، فإن ٥٢٠أ

---

(١) وجه ذلك القتل فعل محسوس، وهو يتحقق من المأمور؛ فيعرف به أنه قاتل حقيقة.
انظر: فتاوى قاضي خان ٣/ ٣٠٤، المبسوط ٢٤/ ٧٢، مجمع الضمانات ١/ ٤٥٩، الفتاوى الهندية ٥/ ٤٢.

(٢) لأن بقاء الإثم في حق المكره، دليل على أن الفعل كله لم يصر منسوبا إلى المأمور، والقصاص لا يجب إلا بمباشرة تامة، وقد انعدم ذلك من المأمور حقيقة، وحكما؛ فلا يلزمه القود، وإن كان هو المؤاخذ بحكم القتل فيما يثبت مع الشبهات.
انظر: فتاوى قاضي خان ٣/ ٣٠٤، المبسوط ٢٤/ ٧٢، مجمع الضمانات ١/ ٤٥٩، الفتاوى الهندية ٥/ ٤٢.

(٣) انظر: فتاوى قاضي خان ٣/ ٣٠٤، المبسوط ٢٤/ ٧٢، مجمع الضمانات ١/ ٤٥٩، الفتاوى الهندية ٥/ ٤٢.

(٤) زاد في (ز): على.

(٥) المثبت من (د، ز، ظ) وساقط من (الأصل، ت).

زنى حُدَّ قياسًا، ولا يحد استحسانًا، وعليه مهرها، وإن قتل المسلم، يقتل الآمر به؛ لأن كل واحد منهما[1] حرام، فلا يخرج من أن يكون مكرهًا[2].

ولو كان الإكراه في هذه المسائل بوعيد حبس، أو قيد، أو حلق لحية[3]، لا يكون إكراهًا.

وإن[4] قتل المسلم، يقتل القاتل قصاصًا، ولا يقتل الآمر، لعدم الإكراه، بل يعذر.

ولو أكرهت المرأة على الزنى بقيد أو حبس، لا حد عليها، بخلاف الرجل[5].

[ولو][6] أكره الرجل على أن يقتل فلانًا المسلم، أو يتلف مال الغير، كان له أن [لا][7] يأخذ مال الغير، ولا يتلفه، سواء كان ذلك المال أقل من الدية أو أكثر؛ لأن

---

(1) من قوله "لا يباح عند" إلى قوله "واحد منهما" سقط من (ت).

(2) انظر: فتاوى قاضي خان ٣/ ٣٠٤، بدائع الصنائع ٧/ ١٨١، ملتقى الأبحر ١/ ٤٢، حاشية ابن عابدين ٢/ ٤٢١.

(3) في (ز): لحيته.

(4) في (د، ز): فإن.

(5) قال في المبسوط (فرقنا بين جانب الرجل والمرأة في الإكراه بالقتل؛ لأن الرجل مباشر لفعل الزنى مستعمل للآلة في ذلك وحرمة الزنى حرمة تامة؛ فلا تنكشف عند الضرورة، لحرمة القتل. فأما المرأة، فهي مفعول بها وليس من جهتها مباشرة للفعل. إنما الذي منها التمكين، وذلك بترك الامتناع إلا أن في غير حالة الضرورة لا يسعها ذلك؛ لوجوب دفع المباشرة للزنا عن نفسها وذلك المعنى ينعدم عند تحقق الضرورة بالإكراه بالقتل، فلا يأثم في ترك الامتناع، كمن ترك الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر عند خوف الهلاك عن نفسه لا يكون آثما في ذلك) ٢٤/ ١٣٨.

(6) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): لكن.

(7) المثبت من (د، ز، ظ) وساقط من (الأصل، ت).

إتلاف مال الغير مرخص فيه، وليس بمباح، ولهذا لو اضطر حالة[1] المخمصة إلى مال الغير، فأراد أن يأخذه، فمنعه صاحبه، فلم يأخذه[2]؛ حتى مات، لا يأثم[3].

فإن قتل ذلك المسلم، ولم يتلف مال الغير، يقتل القاتل.

وإن أتلف مال الغير، يضمن الآمر[4].

ولو أكره على أن يأخذ مال هذا الرجل، أو مال هذا الرجل، فلا بأس بأن يأخذ مال أحدهما.

قال محمد رحمه الله: وأحب إلينا أن يأخذ مال أغناهما؛ لأن الأخذ من الفقير يلحق به همًّا عظيمًا، بخلاف الأخذ من الغني، ومباسطة الشرع مع الأغنياء في المال، أكثر منها مع الفقراء، يعني[5] الزكاة وصدقة الفطر، وضمان العتق والنفقة، فإن كانا في الغنى سواء، فليأخذ أقلهما.

[وقيل][6]: إن استويا في المقدار، فليأخذ مال أحسنهما خلقًا، وأظهرهما جودًا وسماحة.

فإن أخذه، واستهلكه كما أمره، غرمه الذي [أكرهه][7].

فإن أخذ المكره أكثرهما، فاستهلك[8]، غرم المكره أقلهما قيمة؛ لأنه مختار في

---

(1) في (ت): حال.

(2) في (د، ز): يأخذ.

(3) انظر: المراجع الفقهية السابقة .

(4) انظر: المبسوط ٢٤/ ٦٩، تحفة الفقهاء ٣/ ٢٧٤، الفتاوى الهندية ٥/ ٤١

(5) زاد في (د، ز): به.

(6) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(7) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ت، ظ): استهلكه.

(8) في (د، ز): واستهلكه.

استهلاك الزيادة[1].

ولو أكره بوعيد قتل[2] على الطلاق أو العتاق، فلم يفعل؛ حتى قتل، لا يأثم؛ لأنه لو صبر على القتل، ولم يتلف مال نفسه، يكون شهيدًا، فلأن لا[3] يأثم إذا امتنع عن إبطال ملك النكاح كان أولى، فلو فعل المكره أحدهما، ولم يدخل بالمرأة، فما باشره نافذ، ويغرم المكره الأقل من قيمة العبد، ومن نصف مهرها[4]؛ لأنه مختار في التزام الزيادة[5].

ولو كان الزوج دخل بها، لم يغرم المكره شيئًا[6].

ولو أكره على أن يكفر، أو يشرب الخمر، أو يأكل الميتة بوعيد سجن أو قيد، لم يسعه أن يكفر، فإن فعل بانت منه امرأته، وكذلك لا يسعه أن يأكل الميتة، ولا أن يشرب الخمر، فإن شرب الخمر عند الإكراه بالحبس يحدُّ قياسًا[7]، وفي الاستحسان لا حد عليه[8].

---

(١) لأن الإتلاف، إنما يصير منسوبا إلى المكره فيما تحقق الإلجاء فيه، وهو الأقل، ثم يغرم المستهلك الفضل لصاحب المال؛ لأنه في الزيادة على الأقل لا ضرورة له في الاستهلاك فيقتصر حكم الاستهلاك عليه
انظر: المبسوط ٢٤/ ١٤١.

(٢) في (ت، د، ز، ظ): القتل.

(٣) "لا" سقط من (ت).

(٤) في (ت): مهر مثلها.

(٥) انظر: المراجع الفقهية السابقة .

(٦) انظر: المبسوط ٢٤/ ١٣٥، الفتاوى الهندية ٥/ ٤٤.

(٧) لأنه لا تأثير للإكراه بالحبس في الأفعال، فوجوده كعدمه.
انظر: المبسوط ٢٤/ ١٣٧.

(٨) لأن الإكراه لو تحقق به الإلجاء صار شرب الخمر مباحا له، فإذا وجد جزء منه يصير شبهة كالملك في الحر، وفي الجارية المشتركة يصير شبهة في إسقاط الحد عنه بوطئها.
انظر: المبسوط ٢٤/ ١٣٧.

ولو أكره على أن يقتل أحد هذين الرجلين عمدًا، كان القود على المكره الآمر[1].

ولو أكره بوعيد قتل على أن يقتل عبده عمدًا وقيمته ألف، أو [يستهلك][2] ماله هذا، وهو ألف، فأبى أن يفعل واحدًا منهما حتى قتل، [كان[3] غير][4] آثم، فإن استهلك ماله فقد أحسن، وضمانه على المكره[5]، [بالغًا ما بلغ، وإن قتل العبد، ولم يستهلك المال، فهو آثم، ولا شيء له على المكره][6].

ولو أكره بوعيد قتل على أن يقتل أحد عبديه هذين، وأحدهما أقل قيمة من الآخر، فقتل أحدهما عمدًا، كان له أن يقتل المكره[7].

ولو أكره بوعيد قتل على أن يضرب أحد عبديه، ففعل ذلك بأحدهما، فمات منه، غرم المكره أقل القيمتين؛ لأن الواجب[8] في هذه [الصورة][9] ضمان المالية، وفيما سبق الواجب القود، ويستوي فيه قليل القيمة وكثيرها[10].

٥٢٠ب

---

(١) لأنه لما لم يسعه الإقدام على قتل واحد منهما صار في حق كل واحد منهما، كأنه أكره على قتله بعينه. انظر: المبسوط ٢٤/ ١٣٨، الفتاوى الهندية ٥/ ٤١.

(٢) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): استهلك.

(٣) في (ت): فهو.

(٤) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): فهو خير آثم.

(٥) زاد في (د، ز): الآمر.

(٦) المثبت من (د، ز) وساقط من (الأصل، ت، ظ).

(٧) انظر: المبسوط ٢٤/ ١٤٠، الفتاوى الهندية ٥/ ٤١.

(٨) زاد في (د، ز): عليه.

(٩) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): الصور.

(١٠) انظر: المبسوط ٢٤/ ١٤٠، الفتاوى الهندية ٥/ ٤١.

ولو أكره بوعيد قتل على أن يقطع/ يد نفسه، أو يقتل عبده عمدًا، ففعل أحدهما، كان له أن يقتص من المكره، فإن قيل: لا كذلك، فإنه يباح له الإقدام على قطع يد نفسه [عند][1] الإكراه، ولا يباح [له][2] الإقدام على قتل عبده.

قيل له: لا كذلك، فالأطراف محترمة كالنفوس، فباعتبار [مقابلة][3] طرفه بنفسه، جوزنا له أن يختار أدنى الضررين، وهذا لا يتحقق عند مقابلة طرفه بنفس العبد، فالضرر عليه في قطع طرفه فوق الضرر في قتل عبده[4].

ولو أكره على أن يستهلك المال، أو يضرب العبد مائة سوط، فلا بأس باستهلاك المال، وضمانه على المكره الآمر، سواء كان العبد والمال للمكره[5] [أو لغيره، فإن ضرب عبده فمات، لم يكن على المكره الآمر ضمان.

ولو أكره، وقيل له: اقتل عبدك هذا، أو اقتل عبدك الآخر، أو اقتل أباك، لم يسعه أن يقتل عبده الذي أكرهه على قتله؛ لأن الإكراه لم يتحقق هنا، فالمكره][6] من يخاف التلف [على][7] نفسه أو طرفه، [وهنا][8] إنما هدده بقتل من سماه دون نفسه.

ألا ترى أنه لو قيل له: لتقتلن ابنك، أو لتقتلن هذا الرجل، وهو لا يخاف

---

(١) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ت، ظ): عن.

(٢) المثبت من (د، ز) وساقط من (الأصل، ت، ظ).

(٣) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): مقابلته.

(٤) انظر: المبسوط ٢٤/ ١٤٠، البحر الرائق ٨/ ٨٣، الفتاوى الهندية ٥/ ٤٠، درر الحكام ٢/ ٦٥٥.

(٥) انظر: المبسوط ٢٤/ ١٤١، العناية ١٠/ ١٦٨.

(٦) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٧) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): من.

(٨) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): فهاهنا.

منهم سوى ذلك، لم يسعه أن يقتل الرجل، ولو قتله قتل به.

وكذلك[1] لو أكرهوه على أن يستهلك مال هذا الرجل، أو يقتلوا[2] أباه، فاستهلكه، ضمنه، ولم يرجع به[3] على المكره؛ لأنه لم يصر ملجئًا[4]، إلا أنه[5] لا

يأثم في هذا الاستهلاك؛ لأنه جعل مال الغير وقاية لنفس أبيه، ويجوز له أن يجعل مال الغير وقاية لنفس الأجنبي[6].

ألا ترى [أن][7] المضطر في حالة المخمصة إذا منعه صاحبه الطعام، كان للغير أن يأخذ الطعام منه بشرط الضمان، فيدفعه[8] إلى المضطر.

فلو لم يستهلك المال؛ حتى قتل الرجل أباه، لم يكن عليه إثم إن شاء الله تعالى، إلا أن يكون شيئًا يسيرًا، فلا أحب له أن يترك استهلاكه؛ لأنه يحق عليه إحياء [أبيه][9] بالغرم اليسير، يعني بالإنفاق عليه[10].

ولو قيل [له][11]: [لتشربن][1] [هذه][2] الخمر، أو لتأكلن هذه الميتة، أو لتقتلن

---

(١) في (د، ز): ولذلك.

(٢) في (ز): يقتل.

(٣) "به" سقط من (ت).

(٤) في (ت، د): ملجأ.

(٥) في (د، ز): لأنه، بدلًا من قوله "إلا أنه".

(٦) انظر: المبسوط ٢٤/ ١٤٢، الفتاوى الهندية ٥/ ٤١.

(٧) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): أنه.

(٨) في (ت، د): ويدفعه.

(٩) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): ابنه.

(١٠) "عليه" سقط من (ز).

(١١) المثبت من (ت، د، ز) وساقط من (الأصل، ظ).

لتقتلن ابنك هذا أو أباك، لم يسعه شرب الخمر، ولا أكل الميتة؛ لانعدام الضرورة[٣].

ولو قيل له: لتقتلن ابنك، أو أباك، أو لتبيعن عبدك هذا بألف، فباعه، جاز البيع قياسًا[٤]، ولكنه استحسن، [فقال][٥]: البيع باطل؛ لأن البيع يعتمد تمام الرضا، وبما هدد[٦] به ينعدم الرضا[٧].

ولو قيل له[٨]: لتحبسن أباك في هذا السجن، أو لتبيعن هذا الرجل عبدك هذا بألف درهم، فباع، جاز البيع قياسًا.

وكذلك هذا في كل ذي رحم محرم، وفي الاستحسان، ذلك كله إكراه، ولا يصح البيع.

ولو أكرهه على أن يطرح نفسه في نار [بوعيد][٩]، ففعل، فهو إن شاء الله في سعة من ذلك، ثم بعد ذلك، إن كان يرجو النجاة من النار، فإنه يلقي نفسه على

---

(١) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): لتشترين.

(٢) المثبت من (د، ز، ظ)، وفي (الأصل، ت): هذا.

(٣) انظر: المبسوط ٢٤/ ١٤٣، البحر الرائق ٢/ ٣٠٥.

(٤) انظر: لأنه ليس بمكره على البيع، فالمكره من يهدد بشيء في نفسه.
انظر: المبسوط ٢٤/ ١٤٣، الفتاوى الهندية ٥/ ٤١.

(٥) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ت، ظ): وقال.

(٦) في (د، ز): وما هدده، بدلًا من قوله "وبما هدد".

(٧) لأن البيع يعتمد تمام الرضا، وبما هدد به ينعدم رضاه؛ فالإنسان لا يكون راضيا عادة بقتل أبيه، أو ابنه، ثم هذا يلحق الهم والحزن به، فيكون بمنزلة الإكراه بالحبس.
انظر: المبسوط ٢٤/ ١٤٣.

(٨) "له" سقط من (د، ز).

(٩) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ظ): بوعيده، وزاد في (ت): قتل.

قصد النجاة، وإن كان لا يرجو النجاة فكذلك[1]؛ لأن من الناس من يختار ألم النار على ألم السيف[2].

و[3] قيل: على قياس قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله لا يسعه أن يلقي نفسه، إذا كان لا يرجو النجاة؛ لأنه لو ألقى نفسه صار مقتولًا بفعل نفسه، ولو امتنع، كان مقتولًا بفعل غيره، وحيث يسعه الإلقاء فألقى[4]، فلوليه القود.

٥٢١أ وهذا لا يشتبه/ على قول أبي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما، وكذلك[5] عند أبي يوسف رحمه الله في الصحيح من الجواب؛ لأنه لما أبيح له الإقدام، صار آلة للمكره على ما ذكرناه[6].

ولو قال: لتقطعن يد نفسك، أو لأقطعنها، لم يسعه قطعها.

وكذلك لو قال له: [لنقتلنك][7] بهذا السيف، أو لتقتلن نفسك به[8].

ولو قيل له: [لنقتلنك][9] بالسياط، أو لتقتلن نفسك بهذا السيف، أو ذكروا له نوعًا من القتل هو [أشد عليه[10] مما][1] أمروه به، له أن يفعل بنفسه ما أمر به،

---

(١) في (ت): فكذا.

(٢) انظر: المبسوط ٢٤/ ١٤٣، الفتاوى الهندية ٥/ ٤١.

(٣) "و" سقط من (ت).

(٤) في (د، ز): وألقى.

(٥) زاد في (الأصل): هذا.

(٦) انظر: المبسوط ٢٤/ ٦٧، الفتاوى الهندية ٥/ ٤٨.

(٧) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): ليقتلنك.

(٨) انظر: المراجع الفقهية السابقة .

(٩) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): ليقتلنك.

(١٠) "عليه" سقط من (ظ).

[ويقتل به][2] الذي أكرهه[3].

وعن الحسن بن [أبي][4] مالك[5] رحمه الله إذا قال الحربي لرجل مسلم: إن دفعت إلي هذه الجارية لأزني بها، دفعت إليك ألف نفس من المسلمين، تخلصهم من[6] أسرنا، لا يحل لهذا المسلم أن يدفع إليه الجارية.

وعن أبي[7] شجاع رحمه الله، لو قال أهل[8] الحرب لنبي من الأنبياء صلوات الله عليهم أجمعين، وقد أخذوه: إن قلت لست بنبي تركناك، وإن قلت أنا نبي قتلناك، لا يسعه ما طلبوه منه، وإن قالوا لغير نبي: إن قلت هذا ليس[9] بنبي تركنا نبيك، وإن قلت هو نبي قتلنا نبيك[10]، له أن يقول ليس بنبي؛ حتى يدفع القتل عن النبي؛ لأن قول النبي لست بنبي كذب، وقول النبي حجة على الخلق، فلا يباح له[11] الكذب، أما قول غير النبي ليس بنبي غير حجة على الخلق، [فلذلك][1] يسعه

---

(١) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): أشدهما.

(٢) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٣) انظر: المبسوط ٢٤/ ٦٨، الفتاوى الهندية ٥/ ٤٠.

(٤) المثبت من (ت، د، ز) وساقط من (الأصل، ظ).

(٥) الحسن بن أبي مالك همن أصحاب أبي يوسف تفقه عليه، وأخذ عنه شيئاً كثيراً، تفقه على يديه الإمام محمد بن شجاع وغيره، توفي سنة ٢٠٤هـ.
انظر: الطبقات السنية ١/ ٢٢٣، طبقات الفقهاء ١/ ١٣٨.

(٦) في (ت، د، ز): عن.

(٧) في (د، ز): ابن.

(٨) في (ت): لأهل.

(٩) في (د، ز): ليس هذا.

(١٠) زاد في (الأصل، ظ): ليس.

(١١) "له" سقط من (ت، د).

إظهار ذلك عند الإكراه[٢]، والله تعالى أعلم[٣].

المقطعات:

رجل قال لامرأته، ولم يدخل بها: أنت طالق تطليقة إذا شئت، ثم أكره بعد ذلك على أن يقول شئت، طلقت تطليقة، وغرم لها[٤] الزوج نصف الصداق[٥]، ولم يرجع على المكره بشيء[٦].

ولو [قال][٧] لها قبل الدخول بها: أنت طالق تطليقة [إذا][٨] شئت، ثم أكره بعد ذلك، أو[٩] كان أكره قبل ذلك على أن يقول لها: أنت طالق تطليقة إذا شئت، فقال لها ذلك، فطلقت نفسها التطليقتين جميعًا، غرم لها الزوج نصف المهر، ولم يرجع به على المكره، ولو طلقت نفسها التطليقة التي أكرهه عليها خاصة، وبينت ذلك، يرجع الزوج بنصف المهر على المكره[١٠].

ولو أكرهت زوجها على أن يطلقها بوعيد تلف، ففعل، لم يكن لها[١١] عليه

---

(١) المثبت من (ت، د، ظ)، وفي (الأصل، ز): فكذلك.

(٢) انظر: الدر المختار ٦/ ١٤٢، الفتاوى الهندية ٥/ ٤٨.

(٣) هذه المسألة غير متصورة، ولا يسوغ ذكرها لعدم وجودها .

(٤) في (ظ): له.

(٥) في (د، ز): المهر.

(٦) انظر: المبسوط ٢٤/ ١٣٤، الفتاوى الهندية ٥/ ٤٣.

(٧) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): قيل.

(٨) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): إن.

(٩) في (د، ز): و.

(١٠) انظر: المبسوط ٢٤/ ١٣٤، الفتاوى الهندية ٥/ ٤٣.

(١١) "لها" سقط من (د، ز).

شيء من المهر؛ لأن الفرقة جاءت من قبلها قبل الدخول بها[1].

ولو كانت [أكرهته][2] بالحبس، أخذته بنصف الصداق، كذا ذكره شمس الأئمة السرخسي رحمه الله[3].

ولو أعتقت أمة، لها زوج [حر][4] لم يدخل بها، فأكرهت بوعيد تلف، أو حبس، على أن اختارت نفسها في مجلسها، بطل الصداق كله عن زوجها، ولا ضمان على المكره في ذلك[5].

وقال شمس الأئمة السرخسي رحمه الله: الإكراه اسم لفعل يفعله المرء [بغيره][6]، فينتفي به رضاه، أو يفسد به اختياره، من غير أن تنعدم به الأهلية في حق المكره المأمور[7]، أو يسقط عنه الخطاب؛ لأن المكره مبتلى، والابتلاء يقرر الخطاب/ [8]. ٥٢١ب

والدليل عليه أنه[9] ينوع الأمر عليه، فتارة يلزمه الإقدام على ما طلب منه، ومرة يباح له ذلك، وكرة يرخص له في ذلك، وطورًا يحرم عليه [ذلك][10]، وذلك

---

(١) انظر: المبسوط ٢٤/ ١٣٤، الفتاوى الهندية ٥/ ٤٣.

(٢) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي الأصل: (أكرهت).

(٣) المبسوط ٢٤/ ١٣٤.

(٤) المثبت من (ت، د، ز) وساقط من (الأصل، ظ).

(٥) انظر: المبسوط ٢٤/ ١٣٥، الفتاوى الهندية ٥/ ٥٣.

(٦) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): لغيره.

(٧) في (ظ): والمأمور.

(٨) انظر: المبسوط ٢٤/ ٣٨.

(٩) في (ظ): أن.

(١٠) المثبت من (ت، د، ز) وساقط من (الأصل، ظ).

آية الخطاب، وقد ذكرنا [صور][1] هذا[2].

وزعم بعض مشايخنا رحمهم الله أن [أثر][3] الإكراه التام[4] في الأفعال في نقل الفعل من المكره إلى المكره، وهذا ليس بصحيح؛ فإنه لا تصور لنقل الفعل الموجود [من][5] شخص إلى غيره، والمسائل تشهد بخلافه، فإن [البالغ][6] إذا أكره صبيًّا على القتل، يجب القتل على المكره الآمر، وهذا الفعل في محله غير موجب للقود، ولكن الأصح أن أثر الإكراه في جعل المكره آلة للمكره، فيصير الفعل منسوبًا إلى المكره بهذا الطريق[7]، والله أعلم.

---

(١) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): صورة.

(٢) انظر: ص٧٩٤ .

(٣) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ظ): آية، وفي (ت): أثرية.

(٤) في (ت): التامة.

(٥) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): في.

(٦) المثبت من (ت، د، ظ)، وفي (الأصل، ز): البائع.

(٧) انظر: المبسوط ٢٤/ ٣٩.

كتاب الحجر[1][2]

بسم الله الرحمن الرحيم

مسائل هذا الكتاب نوعان:

نوع [في الحجر][3] بسبب الدَّين.

ونوع في الحجر بسبب [التبذير][4].

---

(١) حجره يحجره حجرًا مثلثة، وحجرانًا بالضم والكسر: منعه. وحجر عليه القاضي في ماله: منعه من أن يتصرف فيه، ويفسده، فهو حاجر، وذاك محجور عليه.

واحتجر الأرض عن غيره: ضرب عليها منارًا وعلمًا في حدودها ليحرزها، ويمنعها به عن الغير.

والحجر مصدر بمعنى المنع مطلقًا، والحجر بالكسر حضن الإنسان، وهو ما دون إبطه إلى الكشح، ويقال: نشأ فلان في حجر فلان، أي: في كنفه ومنعته وحفظه وستره. والحجر أيضا: الحرام؛ يقال: هذا حجر عليك، أي: حرام، وفي سورة الفرقان: ﴿يَوْمَ يَرَوْنَ ٱلْمَلَٰٓئِكَةَ لَا بُشْرَىٰ يَوْمَئِذٍ لِّلْمُجْرِمِينَ وَيَقُولُونَ حِجْرًا مَّحْجُورًا﴾ [الفرقان: ٢٢]، أي: حرامًا محرمًا، والمعنى: أن الذين كانوا لا يرجون لقاء الله في الدنيا يقولون للملائكة الذين وكلوا بتعذيبهم يوم القيامة: حرام عليكم تعذيبنا، ظانين أن ذلك ينفعهم، كما كانوا يقولون ذلك في الأشهر الحرم، التي حرم فيها سفك الدماء.

والحجر أيضا: العقل، ومنه قوله تعالى في سورة الفجر: ﴿هَلْ فِي ذَٰلِكَ قَسَمٌ لِّذِي حِجْرٍ﴾ [الفجر: ٥]، أي: لذي عقل، وسمي العقل كذلك؛ لأنه يمنع صاحبه عن القبائح.

واصطلاحًا: أنه: منع نفاذ تصرف قولي لا فعلي.

انظر: الصحاح مادة «ح ج ر» ٢/ ٦٢٣، لسان العرب مادة «ح ج ر» ٢/ ٧٨٢ - ٧٨٤، حاشية ابن عابدين ٥/ ٨٩، مجمع الأنهر ٢/ ٤٣٧، أنيس الفقهاء ١/ ٩٩، التعريفات ١/ ١١١

(٢) قال في البحر: (أورد الحجر عقيب الإكراه؛ لأن في كل واحد منهما سلب ولاية المختار عن الجري على موجب الاختيار؛ إلا أن الإكراه لما كان أقوى تأثيرًا؛ لأن فيه سلبها عمن له اختيار صحيح وولاية كاملة بخلاف الحجر) ٨/ ٨٨.

(٣) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٤) المثبت من (ت، د، ظ)، وفي (الأصل، ز): التدبير.

قال الشيخ الإمام أبو بكر[1] شمس الأئمة محمد بن أبي سهل[2] السرخسي رحمه الله: اعلم، بأن الله تعالى خلق الورى، وفاوت بينهم في الحجى[3][4]، فجعل بعضهم أولي الرأي والنهى، ومنهم أعلام الهدى ومصابيح الدجى، وجعل بعضهم مبتلى بأسباب الردى، فيما يرجع إلى معاملات الدنيا، كالمجنون الذي هو عديم العقل، والمعتوه الذي هو ناقص العقل[5].

قال أبو حنيفة رضي الله عنه: الحجر على الحر باطل.

ومراده: إذا بلغ عاقلًا[6].

وحكي عنه أنه [كان][7] يقول: لا يجوز الحجر إلا على ثلاثة: الطبيب[8] الجاهل الذي يسقي الناس السم، وعنده أنه دواء، والمفتي الماجن الذي يعلم الناس الحيل والمخارج، والمكاري المفلس[9]؛ لأن الأول يفسد النفس، والثاني يفسد

---

(١) "أبو بكر" سقط من (د، ز).

(٢) "محمد بن أبي سهل" سقط من (د، ز).

(٣) في (د، ز): الحجر.

(٤) الحجا، مقصور: العقل والفطنة.
انظر: لسان العرب مادة ((ح ج ا)) ١٤/ ١٦٥.

(٥) المبسوط ٢٤/ ١٥٦.

(٦) لأن في الحجر إهدار أهليته، فلا يجوز لدفع ضرر خاص، فإن كان له مال لم يتصرف فيه الحاكم؛ لأنه نوع حجر، ولأنه تجارة لا عن تراض، فيكون باطلًا بالنص.
انظر: المبسوط ٢٤/ ١٦٣، بداية المبتدي ١/ ٢٠٢، الهداية ٣/ ٢٨٥، الاختيار تعليل المختار ٢/ ١٥٩، تبيين الحقائق ٥/ ١٩٥، العناية ١٣/ ٢٣٢، درر الحكام ٧/ ٢٩٤.

(٧) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): قال.

(٨) في (ت، د، ز): المتطبب.

(٩) المكاري المفلس: هو الذي يكاري الدابة ويأخذ الكراء، فإذا جاء أوان السفر ظهر لا دابة له، وقيل: المكاري المفلس، هو الذي يتقبل الكراء ويؤاجر الإبل، وليس له إبل ولا ظهر يحمل

الدين، والثالث يفسد المال، وفيه ضرر فاحش عام[1].

ومن المتأخرين من قال: هذه رواية رويت عن أبي حنيفة رضي الله عنه، فأما في ظاهر الرواية، فلا يجوز الحجر على أحد من الأحرار العاقلين البالغين[2].

وهذا[3] فاتحة الكتاب.

أما النوع الأول: فالأصل في الحجر بسبب الدين ما روي عن عبد الله بن دلاف، عن أبيه، عن عم أبيه بلال بن الحارث[4]، قال: كان رجل يغالي بالرواحل، يسبق [الحاج][5] حتى أفلس، قال: فخطب عمر ﷺ، قال [أما بعد][6]: فإن الأسيفع[7] [أسيفع][8] جهينة [رضي][9] من أمانته ودينه أن يقال: سبق الحاج[10]،

عليه، ولا مال يشتري به الدواب.

انظر: التعريفات، ص ٢٢٨.

(١) انظر: المبسوط ٢٤/ ١٥٦.

(٢) انظر: المبسوط ٢٤/ ١٦٣، بداية المبتدي ١/ ٢٠٢، الهداية ٣/ ٢٨٥، الاختيار تعليل المختار ٢/ ١٥٩، تبيين الحقائق ٥/ ١٩٥، العناية ١٣/ ٢٣٢، درر الحكام ٧/ ٢٩٤.

(٣) في (ت): وهذه.

(٤) بلال بن الحارث المزني، أبو عبدالرحمن صحابي من أهل بادية المدينة، أسلم سنة ٥هـ وكان من حاملي ألوية مزينة يوم الفتح، شهد غزو إفريقية مع عبدالله بن سعد بن أبي السرح، توفي في آخر خلافة معاوية ٨٠هـ.

انظر: الأعلام ٢/ ٧٢، تراجم الفقهاء ٣/ ١٩ .

(٥) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): الخارج.

(٦) المثبت من (د، ز) وساقط من (الأصل، ظ)، وفي (ت) فأما بعد.

(٧) هو الأسيفع الجهني أدرك النبي ﷺ، وكان يسبق الحاج، فأفلس، فرفع أمره إلى عمر، فقال: «أما بعد، أيها الناس، إن الأسيفع أسيفع جهينة ... إلخ».

انظر: الإصابة ١/ ٢٠٠.

(٨) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٩) المثبت من (ت، د، ز) وساقط من (الأصل، ظ).

(١٠) في (ظ): الخارج.

فادَّان معرضًا، فأصبح وقد رين[1] به[2]، فمن كان [له][3] عليه شيء، فليأتنا حتى نقسم ماله بينهم[4].

قال رضي الله عنه[5]: [قوله][6]: فادَّان، أي استدان[7].

وقوله: معرضًا، أي من [أي][8] عرض تيسر، معناه: من أي جهة أمكنه[9].

وقوله: وقد رين[10] به، معناه غلب بالدين[11].

قال تعالى: ﴿كَلَّا ۖ بَلْ ۜ رَانَ عَلَىٰ قُلُوبِهِم﴾ [المطففين: ١٤]، أي عليهم[12].[13]

وإذا ركب الرجل ديون، فطلب غرماؤه من القاضي حجره، فإن القاضي يحجر عليه، ويشهد على حجره، فيقول: اشهدوا أني قد حجرت على هذا، أو على فلان/ ابن فلان لأجل دين فلان، ويمنع [عنه][14] ماله، ويبيع ماله إذا ٥٢٢أ

---

(١) في (ت، ز، ظ): دين.

(٢) رين به: أي انقطع به. انظر: الصحاح مادة (رين) ١/ ٢٨٠، المحيط فصل السين ١/ ٩٤١ .

(٣) المثبت من (ت، د، ز) وساقط من (الأصل، ظ).

(٤) أخرجه الإمام مالك في الموطأ ٢/ ٧٧٠، رقم الحديث (١٤٦٠)، والبيهقي في سننه الكبرى ١٠/ ١٤١، رقم الحديث (٢٠٢٧٧)، من طريق عمر بن عبدالرحمن بن دلاف، قال الألباني: (وهذا إسناد محتمل للتحسين، فإن عمر هذا أورده ابن أبي حاتم، ولم يذكر فيه جرحاً ولا تعديلاً) إرواء الغليل ٥/ ٢٦٢ .

(٥) "قال رضي الله عنه" سقط من (د، ز).

(٦) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٧) انظر: الصحاح مادة (دين) ١/ ٢١٩ .

(٨) المثبت من (د، ز) وساقط من (الأصل، ت، ظ).

(٩) انظر: القاموس المحيط فصل الشين ١/ ٨٣٤ .

(١٠) في (ت): دين.

(١١) انظر: الصحاح مادة (دين٩ ١/ ٢١٠ .

(١٢) في (ز): غلبهم.

(١٣) انظر: تفسير القرطبي ١٩/ ٢٥٩، تفسير ابن كثير ٨/ ٣٥١ .

(١٤) المثبت من (ت، د)، وساقط من (الأصل، ظ).

سأل غريمه[1].

وإذا أراد[2] أن يبيع[3] ماله، فعن بعض العلماء رضي الله عنهم أنه يبيع[4] عليه ما فوق الإزار[5].

قال شمس الأئمة الحلواني رحمه الله: [نترك][6] له دستًا من الثياب[7]، [ونبيع][8] ما سوى ذلك[9].

وقال شمس الأئمة السرخسي رحمه الله: [نترك][10] له دستين[11]، ولا يؤاجره القاضي عند علمائنا رحمهم الله.

---

(١) قال في العناية: (الدين من أسباب الحجر عنده الصاحبين ، لكن بشرط طلب الغرماء ، وينبغي للقاضي أن يشهد أنه حجر عليه في ماله احتياطًا؛ لنفي التجاحد إن وقع ، وأن يبين أن الحجر كان بسبب الدين ، وأن يبين من الحجر لأجله باسمه؛ لأنه يرتفع بإبراء الغريم ووصول حقه إليه، فيحتاج إلى معرفته، وأبو حنيفة رحمه الله لا يجوزه؛ لأن فيه إهدار أهليته) ١٣/ ٢٣٢.
وانظر: المبسوط ٢٤/ ١٦٣، بداية المبتدي ١/ ٢٠٢، الهداية ٣/ ٢٨٥، البحر الرائق ٨/ ٩١، تنقيح الفتاوى الحامدية ٦/ ٣٠.

(٢) من قوله "لأجل دين فلان" إلى قوله "وإذا أراد" سقط من (ز).

(٣) في (ز): يتبع.

(٤) في (ز): يتبع.

(٥) انظر: المراجع الفقهية السابقة .

(٦) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): يترك.

(٧) الدست من الثياب: ما يلبسه الإنسان ويكفيه؛ لتردده في حوائجه، والجمع دسوت، مثل: فلس وفلوس.
انظر: المصباح المنير مادة «د س ت» ١/ ١٩٤.

(٨) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): ويبيع.

(٩) انظر: المبسوط ٢٤/ ١٦٣ .

(١٠) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): يترك.

(١١) انظر: المبسوط ٢٤/ ١٦٤، الاختيار تعليل المختار ٢/ ١٠٦.

ولا يشترط لصحة الحجر حضرة من يريد الحجر [عليه][1]، بل يصح الحجر حاضرًا كان أو غائبًا، إلا أن الغائب لا ينحجر، ما لم يبلغه أن القاضي حجر عليه[2]، بمنزلة العبد المأذون له، إذا حجر عليه مولاه، وهو غائب[3].

وإذا حجر على المديون بعدما حبسه بالدين، أو قبل ذلك، يظهر أثر الحجر [في ماله الموجود وقت الحجر][4]، لا فيما يكتسب، ويحصل له بعد الحجر[5].

ولو أقر [لإنسان][6] بدين، لا يصح إقراره في حق الغريم الذي حجر لأجله، حتى إذا لم يبق دين هذا الغريم، يظهر صحة إقراره السابق بعد الحجر[7].

ويصح بيعه شيئًا من ماله بمثل قيمته؛ كالمريض مرض الموت.

فإن باع هذا المحجور ضيعة من صاحب الدين، أو عرضًا من عروضه بدينه الذي حجر عليه لذلك[8]، يجوز[9].

قال شمس الأئمة السرخسي رحمه الله: هذا إذا كان الغريم واحدًا، فأما إذا كان الغريم مثنى، وحجر عليه لدينهما، فالبيع من أحدهما إنما يصح بمثل القيمة، كما لو باع من الأجنبي، وإذا صح بمثل القيمة، لا يصير الثمن قصاصًا بالدين

---

(١) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٢) فإن تصرف قبل العلم بعد الحجر ينفذ تصرفاته.

انظر: مجمع الضمانات ٢/ ٨٩٨، الدر المختار ٦/ ١٥٢، الفتاوى الهندية ٥/ ٥٦.

(٣) انظر: المراجع الفقهية السابقة .

(٤) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٥) انظر: مجمع الضمانات ٢/ ٨٩٨، الدر المختار ٦/ ١٥٢، الفتاوى الهندية ٥/ ٥٦.

(٦) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): إنسان.

(٧) انظر: فتاوى قاضي خان ٣/ ٤٠١، مجمع الضمانات ٢/ ٨٩٩، الفتاوى الهندية ٥/ ٦١.

(٨) في (ز): كذلك.

(٩) انظر: المراجع الفقهية السابقة .

الذي[1] للمشتري عليه؛ لما فيه [من][2] إيثار بعض الغرماء على البعض[3][4].

ولو أن هذا المحجور استهلك مالًا لإنسان بمعاينة من[5] الشهود، لزمه ذلك، وحاص المستهلك [عليه][6] الغرماء الذين حجر القاضي لهم، فيما كان له من المال، فيكون أسوتهم في ذلك؛ لأن الحجر يصح في الأفعال الشرعية، لا في الأفعال الحسية، ويأمره القاضي بالاقتصاد في النفقة والكسوة[7].

فإن تزوج امرأة في الحبس، وزاد على مهر مثلها، كان لها[8] أن تحاصّ الغرماء الذين حجر عليه لهم بمقدار مهر مثلها، وأما الفضل على ذلك، فيلزمه فيما يستفيد من المال؛ لأن النكاح من جملة حوائجه، وحاجته مقدمة على حق الغرماء[9].

وكذلك لو اشترى هذا المحجور عليه جارية[10] بمعاينة الشهود[11] بأكثر من القيمة، فإن البائع يحاص الغرماء بمقدار قيمتها، و[ما][12] زاد على ثمن المثل، يأخذ من المال الذي يستفيده، والله تعالى أعلم.

---

(١) "الذي" سقط من (ز).

(٢) المثبت من (ت، د، ز) و"على البعض" ساقط من (الأصل، ظ).

(٣) في (د): في البعض، وسقط من (ز).

(٤) انظر: المبسوط ٢٤/ ١٦٦.

(٥) "من" سقط من (ت).

(٦) المثبت من (ت، د، ز) وساقط من (الأصل، ظ).

(٧) انظر: البحر الرائق ٨/ ٩٠، الفتاوى الهندية ٥/ ٥٧.

(٨) في (ت): لهما.

(٩) انظر: حاشية ابن عابدين ٨/ ١٦٤، تكملة رد المحتار ٢/ ٢٨٨.

(١٠) في (ظ): جاريته.

(١١) في (د، ز، ظ): المشهود.

(١٢) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

النوع الثاني: في الحجر بسبب التبذير[1]:

السفيه[2][3] المبذر المسرف في المال يحجر عليه عندهما، وكذلك المغفل، وهو أن لا يكون مفسدًا؛ لكنه سليم القلب[4]، لا يهتدي إلى التصرفات الرائجة، ولا يصبر عنها؛ فيقع في الغبن[5]، فإن القاضي يحجر[6] على هذا[7].

والفاسق في دينه[8] المرتكب للمعاصي، ولكن لا يبذر ولا يسرف، لا يجوز الحجر عليه عند علمائنا رحمهم الله[9]، خلافًا لمولانا الإمام الشافعي رحمه الله تعالى/[10]. ٥٢٢ب

---

(١) في (الأصل، ظ): التدبير.

(٢) السفه: لغة: الخفة والتحرك والطيش، تقول: «تسفهت الريح الشجر»: مالت به.
قال أهل اللغة: «السفيه»: الجاهل الذي قل عقله، وجمعه: سفهاء.
وقد سَفِه - بكسر الفاء - يَسْفَه - بفتحها - والمصدر: السفاهة والسفاه، ويسمى السفيه سفيها لخفة عقله، ولهذا سمى الله تعالى النساء والصبيان سفهاء في قوله تعالى: ﴿وَلَا تُؤْتُواْ ٱلسُّفَهَآءَ أَمْوَٰلَكُمُ... ﴾ [سورة النساء، الآية ٥]، لجهلهم وخفة عقولهم.
قال الراغب: السفه: خفة في البدن، ومنه زمام سفيه: كثير الاضطراب.
وفي الاصطلاح: السفه: هو خفة تعتري الإنسان؛ فتبعثه على العمل بخلاف موجب العقل.
انظر: لسان العرب مادة «س ف هـ» ١٣/ ٤٩٧، المفردات مادة «س ف هـ»، ص ٢٣٤، التلويح على التوضيح ٢/ ٥٣٥، تفسير القرطبي ٥/ ٢٧.

(٣) السفه: هو العمل بخلاف موجب الشرع، وهو اتباع الهوى، وترك ما يدل عليه العقل والحجا.
انظر: المبسوط ٢٤/ ١٥٧.

(٤) في (ز): العقل.

(٥) انظر: العناية ١٣/ ٢٢٦، درر الأحكام ٢/ ٥٨٧ .

(٦) زاد في (ز): عليه.

(٧) انظر: المبسوط ٢٤/ ١٦٠، تبيين الحقائق ١٥/ ١٧٩، مجمع الضمانات ٧/ ٤٥٣ .

(٨) زاد في (ظ): و.

(٩) قال أبو حنيفة رحمه الله: لا يجوز الحجر عليه عن التصرفات بسبب السفه، وقال أبو يوسف ومحمد والشافعي رحمهم الله: يجوز الحجر عليه بهذا السبب عن التصرفات المحتملة للفسخ؛ إلا أن أبا يوسف ومحمدًا رحمهما الله، قالا: إن الحجر عليه على سبيل النظر له.
انظر: المبسوط ٢٤/ ١٥٧، المحيط البرهاني ١١/ ١، مجمع الضمانات ٢/ ٨٩٨.

(١٠) يجوز الحجر على البالغ الحر إن كان فاسقاً. انظر: الأم ٣/ ٢١٩، الحاوي الكبير ٦/ ٧٧٨، الشرح الكبير ١٠/ ٢٧٥، روضة الطالبين ٤/ ١٧٧ .

ثم اختلف أبو يوسف ومحمد رحمهما الله فيما بينهما فيمن بلغ سفيهًا؛ قال أبو يوسف رحمه الله: يبلغ مطلقًا، ولا ينحجر إلا بحجر القاضي، وقال محمد رحمه الله: [يبلغ محجورًا، وكذلك إذا بلغ رشيدًا؛ حتى بلغ مطلقًا، ثم صار سفيهًا لا ينحجر إلا بحجر القاضي، وقال محمد رحمه الله][1]: ينحجر[2]، فمتى تصرف تصرفًا قبل أن يحجر[3] [القاضي][4] عليه عنده، أو بعدما حجر عليه عندهما، نظر القاضي في ذلك؛ إن كان النظر في إمضائه أجازه وأمضاه.

وقال محمد رحمه الله: المحجور بمنزلة الصبي إلا في أربعة:

أحدها: أن تصرف الوصي في مال الصبي جائز، وفي مال المحجور باطل.

والثاني: أن إعتاق المحجور، وتدبيره، وتطليقه، ونكاحه، جائز، ومن الصبي باطل، وإنكاح المحجور ابنته، [أو][5] أخته الصغيرة، لا يجوز.

والثالث: أن المحجور إذا أوصى بوصية، جازت وصيته من ثلث ماله، ومن الصبي لا تجوز.

والرابع: جارية المحجور إذا جاءت بولد، فادعاه، يثبت[6] نسبه، ولا يثبت من الصبي[7].

---

(١) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٢) زاد في (الأصل): عليه.

(٣) في (ظ): ينحجر.

(٤) المثبت من (ت، د، ز) وساقط من (الأصل، ظ).

(٥) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): و.

(٦) في (د، ز): ثبت.

(٧) انظر: تبيين الحقائق ٥/ ١٩، البحر الرائق ٨/ ٩٣، مجمع الضمانات ٢/ ٩٠٠، الفتاوى الهندية ٥/ ٥٦.

ثم تصرفات المحجور عليه بسبب السفه على نوعين: ما لا يصح من الهازل، كالبيع والشراء وغيرهما، لا يجوز من المحجور[1].

وما[2] يصح من الهازل، نحو: النكاح والطلاق والعتاق، يصح من المحجور.

ويسعى العبد في قيمته في ظاهر الرواية[3]، وعن محمد رحمه الله أنه لا يسعى، ويصح تدبيره.

فإذا مات سفيهًا يعتق المدبر، ويسعى في قيمته مدبرًا[4].

فرق بين هذا، [وبين ما إذا][5] أوصى بوصايا ومات، ينظر فيه؛ إن [كانت][6] وصيته موافقة لوصايا أهل الخير والصلاح، نحو: الوصية بالحج، والوصية للمساكين، أو لأقربائه، بشيء من أبواب الخير والبر التي يتقرب بها إلى الله تعالى، وحده لا شريك له، جاز استحسانًا.

وإن كانت مخالفة لوصايا أهل الخير والصلاح، تبطل[7].

---

(١) انظر: العناية ١٣/ ٢١٤، مجمع الضمانات ٢/ ٩٠١، حاشية ابن عابدين ٦/ ١٥١.

(٢) زاد في (الأصل): لا.

(٣) لأن رد العتق واجب لمعنى النظر، وقد تعذر رده عليه؛ فيكون الرد بإيجاب السعاية.
انظر: المبسوط ٢٤/ ١٦٧، بدائع الصنائع ٤/ ٩٧، فتح القدير ٤/ ٤٨٥، تبيين الحقائق ٦/ ٨٦، درر الحكام ٥/ ٢٦.

(٤) لأنه لو سعى؛ إنما يسعى لمعتقه، والمعتق لا تلزمه السعاية قط، لحق معتقه بحال؛ إنما تلزمه السعاية لحق غيره، والثاني: أن تأثير السفه، كتأثير الهزل، ومن أعتق مملوكه هازلًا، لا تلزمه السعاية في قيمته.
انظر: المبسوط ٢٤/ ١٦٧، بدائع الصنائع ٤/ ٩٧، فتح القدير ٤/ ٤٨٥، تبيين الحقائق ٦/ ٨٦، درر الحكام ٥/ ٢٦.

(٥) المثبت من (ت)، وفي (الأصل، د، ز، ظ): وبينما.

(٦) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): كان.

(٧) وجه الاستحسان أن الحجر عليه لمعنى النظر له؛ كي لا يتلف ماله، ويبقى كلًّا على غيره وذلك

وإذا كانت وصيته صحيحة [في][1] أبواب الخير، والتدبير من أبواب الخير، وهو وصية، فلماذا أوجب السعاية؟

والفرق أن التدبير قد لزم للحال، ألا ترى أنه خرج من أن يكون قابلًا للبيع، وفي الحال هو يحتاج إلى المال، فيثبت الحجر للحال، فتجب السعاية إذا مات وعتق.

فأما سائر الوصايا، فمضافة إلى ما بعد الموت، فكان أوان وجوبها [ما][2] بعد الموت، وما بعد الموت هو مستغن عن المال[3].

والنظر في تنفيذ الوصايا وزكاة المال واجبة على المحجور، وكذلك حج الإسلام إذا[4] استطاع إليه سبيلًا[5]، لكن المال الذي يحتاج إليه في الطريق، لا يدفع إليه، ولكن يدفع إلى رجل معه ممن يحج؛ فينفق عليه في الطريق.

وما لزمه [في][6] حجه[7] من كفارة بصنعه، [أو][8] إحصاره، فكل[9] موضع شرع

في حياته فيما يتلف جميع ماله، لا فيما ينفذ من الثلث بعد وفاته حال استغنائه عن ماله، وفيها ما فيها من الثواب الجزيل والذكر بعد وفاته بالجميل.

انظر: المبسوط ٢٤/ ١٦٨، تبيين الحقائق ٥/ ١٩٨، البحر الرائق ٨/ ٩٣، الفتاوى الهندية ٦/ ٢١٩.

(١) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): من.

(٢) المثبت من (ت، د، ز) وساقط من (الأصل، ظ).

(٣) انظر: المبسوط ٢٤/ ١٦٨، تبيين الحقائق ٥/ ١٩٨، البحر الرائق ٨/ ٩٣، الفتاوى الهندية ٦/ ٢١٩.

(٤) في (د، ز): إن.

(٥) لأنها تلزمه شرعًا فلا يتوهم معنى التبذير فيه.

انظر: المبسوط ٢٤/ ١٧١.

(٦) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): من.

(٧) في (ز، ظ): حجة.

(٨) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): و.

(٩) في (ت): وكل.

فيه الصوم، كان هو في ذلك بمنزلة العبد الذي يحج بإذن مولاه، وفي [هدي][1] الإحصار الصوم غير مشروع، وهو[2] يحتاج إلى التحلل عن الإحرام، فيلزمه الهدي.

وإذا حنث في يمينه، لم يكن له أن يكفر [بماله، وليكفر][3] بالصوم، وكذلك لو ظاهر من امرأته[4].

والمرأة المفسدة بمنزلة الرجل فيما قلنا، فإن خلعت نفسها من زوجها، أو قبلت الطلاق على مال من الزوج بعدما حجر عليها القاضي، فإن الطلاق يقع، ولا يلزمها/ المال[5]. ٥٢٣أ

ولو حجر القاضي على السفيه، ثم أذن له[6]، فالمسألة على ثلاثة أوجه:

أحدها: إذا أذن له [في][7] أن يبيع شيئًا من ماله ويشتري، فباع واشترى، جاز، وكان إذن[8] لقاضي إخراجًا له من الحجر، ولكن إذا وهب، أو تصدق، لم يجز ذلك؛ لأن القاضي أذن له في التجارات، لا في التبرعات[9].

---

(١) المثبت من (ت، د)، وفي (الأصل، ز، ظ): هذا.

(٢) في (ظ): وهذا.

(٣) المثبت من (ت، د، ز) وساقط من (الأصل، ظ).

(٤) انظر: المبسوط ٢٤/ ١٧١، تبيين الحقائق ٥/ ١٩٨، الفتاوى الهندية ٦/ ٢١٩ .

(٥) جاز الخلع؛ لأن وقوع الطلاق في الخلع يعتمد وجوب القبول لا وجوب ،المقبول وقد تحقق القبول منها، وكان الزوج علق طلاقها بقبولها الجعل، فإذا قبلت وقع الطلاق، لوجود الشرط، ولم يلزمها المال وإن صارت مصلحة؛ لأنها التزمت المال لا بعوض هو مال ولا لمنفعة ظاهرة لها في ذلك، فكان النظر في أن يجعل هذه كالصغيرة في هذا الحكم لا كالمريضة.
انظر: المبسوط ٢٤/ ١٧٤.

(٦) "ثم أذن له" سقط من (ت).

(٧) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٨) زاد في (د، ز): له.

(٩) انظر: المبسوط ٢٤/ ١٧٥، بدائع الصنائع ٧/ ١٦٩، بداية المبتدي ١/ ٢٠١، الهداية ٣/ ٢٨٥،

والثاني: لو أمره القاضي ببيع عبد بعينه، أو بشراء شيء بعينه، لم يكن هذا إخراجًا له من الحجر، كالمولى إذا أمر عبده ببيع شيء [بعينه][1]، أو بشراء شيء بعينه.

والثالث: إذا أذن له في شراء البر خاصة، كان هذا إطلاقًا له من الحجر، كما في المولى مع العبد، والوصي مع الصبي[2].

ولو قال القاضي بمحضر من الشهود: قد أذنت له في التجارة، ولا [أجيز][3] عليه من ذلك إلا ما كان ببينة، [فأما][4] ما كان بإقراره[5] لم أجزه، فهو كما قال[6].

فرق بينه، وبين العبد والصبي؛ فإنه لا يعمل هذا [الاستثناء][7] في حقهما، ويجب الدين، سواء كان بمعاينة الشهود، أو بالإقرار[8]، والفرق عرف في أدب[9] القاضي للصدر الإمام الأجل الشهيد رحمه الله[10].

قال محمد رحمه الله: السفيه المحجور عليه إذا باع شيئًا من ماله وقبض ثمنه، فالبيع لا يخلو: إما أن يكون بيع رغبة، أو لم يكن؛ فإن كان بيع رغبة، أجازه

الاختيار تعليل المختار ٢/ ١٠٦، العناية ١٣/ ٢١٢.

(١) المثبت من (ت، د، ز) وساقط من (الأصل، ظ).

(٢) انظر: المبسوط ٢٤/ ١٧٥، بدائع الصنائع ٧/ ١٦٩، بداية المبتدي ١/ ٢٠١، الهداية ٣/ ٢٨٥، الاختيار تعليل المختار ٢/ ١٠٦، العناية ١٣/ ٢١٢.

(٣) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): أجني.

(٤) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): وأما.

(٥) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ت، ظ): بإقرار.

(٦) انظر: المراجع الفقهية السابقة .

(٧) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): الاستعمال.

(٨) في (د، ز): الإقرار.

(٩) في (ز): إذن.

(١٠) انظر: تبيين الحقائق ٦/ ١٦٨، الفتاوى الهندية ٥/ ٥٥ .

القاضي، وقد ذكرناه، وإن[1] لم يكن بيع رغبة، بأن كان فيه محاباة من جانب السفيه، رد البيع وأبطله[2].

فبعد ذلك لا يخلو، أما إن كان الثمن قائمًا أو هالكًا، هلك في يده أو استهلكه، فإن كان قائمًا وجب عليه أن يرده، وإن كان هالكًا، فلا ضمان عليه؛ لأن المقبوض إنما يصير مضمونًا بالعقد أو بالقبض، والعقد قد انفسخ من الأصل، فلا يكون مضمونًا عليه بالعقد، والقبض حصل بإذن المالك، فلا يكون مضمونًا بالقبض[3].

وإن استهلكه، إن أنفقه فيما يحتاج إليه؛ بأن حج به حجة الإسلام، أو ما أشبه ذلك، يضمن المثل للدافع؛ لأن الحجر لا يؤثر في الإنفاق على نفسه بالمعروف، وإن استهلكه، فيما لا يحتاج إليه، وصرفه إلى وجوه الفسق، قال أبو يوسف رحمه الله: يضمن المثل، وقال محمد رحمه الله: لا يضمن؛ بناء على مسألة استقراض الصبي[4] والعبد المحجور عليه[5]، إلا أنه لا يتأتى[6] قول أبي حنيفة رضي الله عنه في هذه [المسألة][7]؛ لأنه لا يرى الحجر على الحر السفيه، وإنما يتأتى الاختلاف بين أبي يوسف ومحمد رحمهما الله، إلا أن محمدًا رحمه الله فرق بين[8] الحر المحجور، وبين العبد المحجور؛ فإن العبد المحجور إذا استقرض مالًا واستهلكه، قال: يضمن بعد

---

(١) في (ت): فإن.

(٢) انظر: المبسوط ٢٤/ ١٧٥، البحر الرائق ٨/ ٩٠، الفتاوى الهندية ٥/ ٥٦.

(٣) انظر: المبسوط ٢٤/ ١٧٥، البحر الرائق ٨/ ٩٠، الفتاوى الهندية ٥/ ٥٦.

(٤) وهي لو أقرض الصبي المحجور عليه مبلغاً. انظر: المبسوط ٢٤/ ١٧٦، البحر الرائق ٨/ ٩.

(٥) ولأن قبضه كان بتسليم منه وتسليطه إياه على ذلك.
انظر: المبسوط ٢٤/ ١٧٦، الهداية ٤/ ٢١٥، تبيين الحقائق ٦/ ١٦٨.

(٦) زاد في (الأصل): في.

(٧) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): المسائل.

(٨) زاد في (الأصل): هذا.

العتق، وهاهنا قال: لا يضمن، وإن زال السفه، والفرق عرف في أدب القاضي للصدر الإمام الأجل الشهيد رحمه الله[1].

ولو أن رجلًا كان صالحًا، ثم فسد بعد ذلك، فحجر عليه القاضي، وقد كان إنسان اشترى منه شيئًا، فاختلف المحجور والمشتري[2]؛ فقال[3] المشتري: اشتريته منك/ في حال صلاحك، وقال المحجور: لا، بل اشتريته مني في حالة الحجر، فالقول قول المحجور عليه؛ لأن الشراء حادث، والحوادث يحال [بحدوثها][4] إلى أقرب الأوقات[5]. ٥٢٣ب

فإن أقاما جميعًا البينة، فالبينة بينة الذي يدعي الصحة[6].

ولو أطلق عنه القاضي، فقال المشتري: اشتريته بعدما أطلق عنك[7]، وقال المحجور: لا، بل اشتريته مني في [حالة][8] الحجر، فالقول قول المشتري؛ لما قلنا.

ولو أن قاضيًا حجر على مفسد يستحق الحجر، ثم رفع ذلك إلى قاض آخر، فأطلقه، ورفع عنه الحجر، وأجاز ما صنع، جاز إطلاق الثاني؛ لأن قضاء الأول

---

(١) انظر: المراجع الفقهية السابقة .

(٢) زاد في (ت): ثم فسد.

(٣) في (د، ز): وقال.

(٤) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): حدوثها.

(٥) انظر: هذه قاعدة فقهية- الحوادث يحال بحدوثها إلى أقرب الأوقات – وتعني أنه إذا وقع الاختلاف في زمن حدوث أمر فينسب إلى أقرب الأوقات إلى الحال.
انظر: شرح القواعد الفقهية ١/ ٦٤، الوجيز في أصول الفقه ١/ ٣٩، غمز عيون البصائر ١/ ٤١٣ .

(٦) انظر: البحر الرائق ٨/ ٩٠، تنقيح الفتاوى الحامدية ٣/ ٣٤٢، الفتاوى الهندية ٥/ ٦٠.

(٧) "عنك" سقط من (ت).

(٨) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ت، ظ): حال.

كان في فصل مختلف فيه، وهذا اختلاف في نفس القضاء، أو لأن حجر الأول ليس بقضاء؛ لعدم المقضى له والمقضي عليه، [فينفذ][1] قضاء الثاني[2].

وعن أبي بكر البلخي رحمه الله أنه سئل عن محجور عليه، وقف ضيعة له، قال: وقفه باطل، إلا أن يأذن له[3] القاضي.

وقال أبو[4] القاسم رحمه الله: لا يجوز وقفه، فهما[5] أفتيا[6] على قولهما[7]، والله تعالى أعلم.

---

(١) المثبت من (ت، د)، وفي (الأصل، ظ): فيفسد، وفي (ز): فنفذ.

(٢) انظر: فتاوى قاضي خان ٣/ ٤٠٤، مجمع الأنهر ٤/ ٥٦، الفتاوى الهندية ٥/ ٥٥.

(٣) "له" سقط من (ز).

(٤) في (د، ز): ابن.

(٥) في (ز): بهما.

(٦) في (ظ): إفتياء.

(٧) انظر: البحر الرائق ٨/ ٩٣، حاشية ابن عابدين ٦/ ١٤٩.

المقطعات:

ولو أقر المحجور عليه أنه أخذ[1] مالًا لرجل بغير أمره واستهلكه[2]، لم يصدق على ذلك، فإن صلح سئل عما كان أقر به، فإن[3] أقر أنه كان حقًّا، أخذ به، وإن أنكر أن يكون حقًّا، [لم][4] يؤخذ[5] به[6].

سفيهة تزوجت بأقل من مهر مثلها، بما لا يتغابن الناس فيه، ولم يدخل بها، قيل لزوجها: إن شئت، فأتم لها مهر مثلها، فإن شاء رضي به والتزمه[7]، وإن شاء أبى، فيفرق بينهما، وإن كان قد دخل بها، فعليه لها تمام مهر مثلها، ولا يفرق بينهما؛ لأن التفريق كان للنقصان عن صداق المثل، وقد انعدم حين قضى لها بمهر مثلها بالدخول[8].

ولو أن رجلًا وكل رجلًا ببيع عبد له وهو مصلح فباعه، ثم صار البائع مفسدًا ممن يستحق الحجر عليه، فقبض الثمن بعد ذلك، لم يبرأ المشتري، إلا أن يوصله [القابض][9] إلى الآمر، فإن أوصله برئ المشتري،

---

(١) في (ت): اتخذ.

(٢) في (د، ز): فاستهلكه.

(٣) زاد في (ظ): كان.

(٤) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وساقط من (الأصل).

(٥) في (ظ): يأخذ.

(٦) انظر: المبسوط ٢٤/ ١٧٨، المحيط البرهاني ٨/ ٥٤٤ .

(٧) لأن معنى الفساد يتمكن في هذا النوع من المحاباة، فلا يسلم ذلك للزوج، ولكنه يتخير؛ لأنه يلزمه زيادة لم يرض بالتزامها.

انظر: المبسوط ٢٤/ ١٧٨، المحيط البرهاني ٨/ ٤٤، الاختيار تعليل المختار ٢/ ١٠٤.

(٨) انظر: المراجع الفقهية السابقة .

(٩) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): القاضي.

وإن لم يصل[1] إلى الآمر؛ حتى هلك في يد البائع، هلك [من][2] مال المشتري، ولا ضمان على البائع[3].

وكذلك الصبي إذا أذن له وليه في التجارة، فباع، ثم حجر عليه الولي قبل قبض الثمن، فدفع إليه المشتري، لم يبرأ[4]، والله تعالى أعلم.

---

(١) في (د، ز): يصله.

(٢) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): في.

(٣) ولا ضمان على البائع والآمر فيه، ويؤخذ من المشتري الثمن مرة أخرى؛ لأن الآمر إنما رضي بقبضه للثمن باعتبار أنه مصلح حافظ للمال، فلا يكون راضيًا به بعدما صار سفيهًا.
انظر: المبسوط ٢٤/ ١٨٠، الفتاوى الهندية ٥/ ٥٧.

(٤) بمنزلة ما لو كان الولي هو الذي باشر البيع والصبي محجور عليه؛ لأن قبض الصبي إنما يكون مبرئًا للمشتري إذا تأيد رأيه بانضمام رأي الولي إليه، وقد انعدم ذلك بالحجر عليه، وهنا قبضه إنما كان مبرئًا للمشتري بكونه رشيدًا حافظا لماله، وقد انعدم ذلك بفساده.
انظر: المبسوط ٢٤/ ١٨.

كتاب المأذون[1]

بسم الله الرحمن الرحيم

ولا بأس بقبول الهدية من العبد المأذون، والأصل فيه ما روي عن ابن عباس رضي الله عنهما، قال: حدثني سلمان رضي الله عنه أنه أهدى إلى رسول الله ﷺ، وهو عبد، قبل أن يكاتب، فقبل رسول الله ﷺ هديته، فأكل وأكل أصحابه، وأتاه بصدقة فقبلها، وأمر أصحابه فأكلوا، ولم يأكل هو[2].

٥٢٤أ قال/ شمس الأئمة السرخسي رحمه الله: واعلم أن سلمان ﷺ كان من قوم يعبدون الخيل البلق، وهو جمع أبلق[3]، فوقع عنده أنه ليس على شيء، وجعل ينتقل من دين إلى دين، يطلب الحق، حتى قال له بعض أصحاب الصوامع: لعلك تطلب الحنيفية، وقد قرب أوانها، وعليك بيثرب، ومن علامته أنه يأكل الهدية، ولا يأكل الصدقة، فتوجه نحو المدينة، فاسترقه بعض العرب في الطريق، [وجاءوا][4] به إلى

---

(١) أي المأذون له في التجارة، يقال: أذنت للعبد، أو للصغير في التجارة: فهو مأذون له، والفقهاء يحذفون الصلة (له) تخفيفًا، فيقولون: العبد المأذون، كما قالوا: محجور، بحذف الصلة، والأصل: محجور عليه، وذلك لفهم المعنى.
انظر: القاموس الفقهي ١/ ٨١.

(٢) أخرجه الحاكم مطولاً في مستدركه ٣/ ٦٩٩، حديث رقم (٦٥٤٤)، والطبراني في المعجم الكبير ٦/ ٢٣١، حديث رقم (٦٠٧٤)، قال الهيثمي: فيه عبدالله بن عبدالقدوس التميمي ضعفه أحمد والجمهور ووثقه ابن حبان، وقال: ربما أغرب وبقية رجاله ثقات. انظر: مجمع الزوائد ٩/ ٦١، وقال الحاكم: هذا حديث صحيح عال في ذكر إسلام سلمان الفارسي رضي الله عنه ولم يخرجاه، وقد أورد الحاكم ألفاظ الحديث وصححها. انظر: المستدرك ٣/ ٦٠٣ .

(٣) و هو الذى فيه بياض وسواد.
انظر: مقاييس اللغة مادة «ب ل ق» ١/ ٣٠٢، الصحاح مادة «ب ل ق» ٤/ ١٤٥١.

(٤) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ت، ظ): فجاءوا.

المدينة، وباعه [من][1] بعض اليهود، وكان يعمل [في][2] نخيل مولاه بإذنه، حتى هاجر رسول الله ﷺ إلى المدينة[3]، فأتاه سلمان رضي الله عنه[4] بطبق فيه رطب، فوضعه بين يديه، فقال: ما هو [يا][5] سلمان؟ فقال: صدقة، فقال لأصحابه: كلوا، ولم يأكل [هو][6]، فقال سلمان في نفسه: هذه واحدة، ثم أتاه من الغد بطبق[7] رطب، فقال: ما هذا [يا سلمان][8]؟ فقال[9]: هدية، فجعل يأكل [هو][10]: ويقول لأصحابه: كلوا، فقال سلمان: هذه أخرى، ثم تحول خلفه، فعرف رسول الله ﷺ مراده، فألقى الرداء عن كتفه؛ حتى نظر سلمان إلى خاتم النبوة بين كتفيه، فأسلم[11].

وإنما أوردت هذا الحديث بطوله[12]؛ لأن الفقيه قد يبتلى بالجلوس إلى العامة[13]؛ فيليق بمجلسه ذكر هذا الحديث في أثناء المسائل.

والمولى إذا رأى عبده يبيع ويشتري، إن كان المولى قاضيًا، لا يصير العبد مأذونًا له في التجارة، والتصرف الذي يباشره، لا ينفذ بسكوت المولى، فإنه إذا رآه

---

(١) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).
(٢) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): من.
(٣) "إلى المدينة" سقط من (ت).
(٤) "سلمان رضي الله عنه" سقط من (ت).
(٥) المثبت من (ت، د، ز) وساقط من (الأصل، ظ).
(٦) المثبت من (ت)، وساقط من (الأصل، د، ز، ظ).
(٧) زاد في (الأصل): من.
(٨) المثبت من (ت، د، ز) وساقط من (الأصل، ظ).
(٩) في (د، ز): قال.
(١٠) المثبت من (ت، د، ز) وساقط من (الأصل، ظ).
(١١) انظر: المبسوط ٢٥/ ٥.
(١٢) انظر: تخريج الحديث السابق ص٨٢٤ .
(١٣) في (ت، د، ز): للعامة، بدلًا من قوله "إلى العامة".

يبيع شيئًا من ملكه؛ فسكت، لا ينفذ هذا التصرف[1].

ولو قال لعبده: أد إلي الغلة كل شهر خمسة دراهم، فهذا[2] إذن منه له[3] في التجارة[4].

ولو قال لعبده: اذهب؛ فأجر نفسك من فلان، لم يكن هذا إذنًا في التجارة استحسانًا[5].

وكذلك لو أمره بأن يشتري ثوب كسوة للمولى[6]، أو لبعض أهله، أو طعامًا رزقًا للمولى أو لأهله، لا يكون شيء من ذلك إذنًا[7].

ولو قال له: [استق][8] [على][9] هذا الحمار، وبعه، كان إذنًا له في التجارة[10].

ولو أن عبدًا دفع إليه رجل متاعًا؛ ليبيعه، فباعه بغير أمر المَوْلي، والمَوْلي يراه يبيع ولا ينهاه، فهو إذن، والبيع في المتاع جائز بأمر صاحبه لا بسكوت المَوْلي.

ولو أمره المَوْلي أن يبيع له ثوبًا واحدًا، يريد بذلك الربح والتجارة، فهو إذن له في التجارة، وتأقيت الإذن في التجارة لا يصح، ويكون مأذونًا أبدًا[11].

---

(١) انظر: المبسوط ٢٥/ ٩، تحفة الفقهاء ٣/ ٢٨٦، تبيين الحقائق ٥/ ٢٠٤، العناية ١٣/ ٢٥١.

(٢) في (د، ز): هذا.

(٣) "له" سقط من (د، ز).

(٤) في (د، ز): بالتجارة، بدلًا من قوله "في التجارة".

(٥) وجه الإستحسان أنه أمره بأن يعقد على منافعه ها هنا، ومنافعه مملوكة للمولى، فلا يكون ذلك على وجه الرضا بتجارته.
انظر: المبسوط ٢٥/ ١٤، تبيين الحقائق ٥/ ٢٠٤.

(٦) في (ت): المولى.

(٧) انظر: المبسوط ٢٥/ ١٤، تبيين الحقائق ٥/ ٢٠٤.

(٨) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): أسقي.

(٩) المثبت من (ت، د، ز) وساقط من (الأصل، ظ).

(١٠) انظر: المراجع الفقهية السابقة.

(١١) انظر: المبسوط ٢٥/ ١٦، تبيين الحقائق ٥/ ٢٠٤، البحر الرائق ٨/ ٩٩.

وتعليق الإذن بالشرط[1] جائز، وتعليق الحجر بالشرط لا يجوز[2].

والمأذون يملك الإذن في التجارة، وكذلك[3] المكاتب والشريك شركة عنان[4]، فيما هو من شركتهما.

واختلف مشايخنا رحمهم الله في فصل، وهو أن المضارب في نوع خاص، إذا أذن لعبد من المضاربة في التجارة، أن العبد يصير مأذونًا له في التجارات كلها، أم في ذلك النوع خاصة؟

منهم من يقول: يصير مأذونًا له في ذلك النوع/ خاصة[5]؛ لأنه إنما [استفاد][6] الإذن من المضارب[7][8]. ٥٢٤ب

قال شمس الأئمة السرخسي رحمه الله: [الأصح][9] عندي: أنه[10] يكون مأذونًا [له][11] في التجارات كلها؛ لأن السبب في حقه فك الحجر، وهو لا يقبل

---

(١) في (ت): بشرط.

(٢) انظر: المبسوط ٢٥/ ٣٢، البحر الرائق ٨/ ٩١، تبيين الحقائق مع حاشية الشلبي ٥/ ١٩٥.

(٣) في (ت): فكذلك.

(٤) هو أن يشارك صاحبه في بعض الأموال لا في جميعها ويكون كل واحد منهما وكيلاً عن صاحبه في التصرف في النوع الذي عينا مع بيان قدر الريع.
انظر: تحفة الفقهاء ٣/ ٧.

(٥) "خاصة" سقط من (د، ز).

(٦) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): يستفاد.

(٧) في (ت): للمضارب.

(٨) والمضارب لا يملك التصرف إلا في ذلك النوع؛ لأن المضاربة تقبل التخصيص فكذلك المأذون من جهته.
انظر: المبسوط ٢٥/ ١٩، الفتاوى الهندية ٥/ ٧٢.

(٩) المثبت من (ت، د، ز) وساقط من (الأصل، ظ).

(١٠) في (د، ز): أن.

(١١) المثبت من (ت، د، ز) وساقط من (الأصل، ظ).

التخصيص، والعبد متصرف لنفسه، وإن كان الآذن له مضاربًا؛ [حتى][1] لا يرجع بالعهدة على المضارب، ولا على رب المال[2].

[وإذا][3] أمر [عبده][4] بقبض كل دين له على الناس، أو وكله بالخصومة، أو بقبض غلة داره، لم يكن هذا إذنًا له في التجارة.

والحجر على [العبد][5] المأذون، لا يصح إلا عند أهل سوقه[6].

والمولى إذا رأى عبده يبيع ويشتري بعد الحجر عليه قبل علم العبد به، فلم ينهه، ثم علم العبد بالحجر، فباع أو اشترى، [القياس][7] أن يكون العبد محجورًا، وفي الاستحسان لا يكون محجورًا[8]، ويكون سكوت المولى إبطالًا لذلك الحجر[9].

وإذا باع المولى العبد المأذون، وعليه دين، أو ليس عليه دين، وقبضه المشتري،

---

(١) المثبت من (ت، د، ز) وساقط من (الأصل، ظ).

(٢) وهو قول محمد بن الحسن، وصححه البابرتي.
انظر: المبسوط ٢٥/ ١٩، العناية ١٣/ ٢٤٩.

(٣) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): فإذا.

(٤) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): عبدًا له.

(٥) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٦) انظر: المبسوط ٢٥/ ٢٩، العناية ١٣/ ٢٤٩، الدر المختار ٦/ ١٠٠.

(٧) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): فالقياس.

(٨) وجه القياس؛ لأنه كان مأذونًا على حاله حين رآه يشتري ويبيع، والسكوت عن النهي دليل الرضا، فإنما يعتبر ذلك في حق من لا يكون مأذونًا؛ لرفع الحجر به.
انظر: المبسوط ٢٥/ ٢٩، البحر الرائق ٨/ ١٠٩.

(٩) وجه الإستحسان؛ لأن الحجر كان موقوفًا على علم العبد به، والحجر الموقوف دون الحجر النافذ، ثم رؤيته تصرف العبد، وسكوته عن النهي لما كان رافعًا للحجر النافذ الذي قد علمه العبد، فلأن يكون رافعًا للحجر الموقوف أولى؛ وهذا لأن السكوت بمنزلة الإذن الصريح.
انظر: المبسوط ٢٥/ ٢٩، البحر الرائق ٨/ ١٠٩.

فهذا حجر[1].

وإباق المأذون حجر، خلافًا لزفر رحمه الله[2].

والأسر والإحراز حجر.

[والأسر][3] بدون الإحراز ليس بحجر[4].

وكذلك الغصب لا يكون حجرًا[5].

رجل غصب عبدًا لإنسان، ولم يكن للمغصوب منه بينة، والغاصب يجحد ذلك، فأذن له الغاصب في التجارة، فباع واشترى، والمغصوب منه يراه يبيع ويشتري، فلم ينهه، ثم أقام رب العبد بينة أن العبد عبده، [فقضى][6] له [به][7]، ففي القياس سكوت المولى عن النهي إذن؛ [كالتصريح][8] [بالإذن][9]، لكنه[10] ترك هذا القياس؛ لأن السكوت عن النهي مع التمكن[11] دليل الرضا، [فأما][12] بدون

---

(١) انظر: المراجع الفقهية السابقة.

(٢) أبق العبد ويأبق إباقاً أي هرب.

انظر: المصباح المنير مادة (أبق) ١/ ١٠، الصحاح في اللغة مادة (أبق) ١/ ٢.

(٣) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): والأسير.

(٤) انظر: المبسوط ٢٥/ ٦٣.

(٥) لأن الغصب لا يزيل ملك المولى ولا يوجب الحجر عليه.

انظر: المبسوط ٢٥/ ٦٣.

(٦) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): فيقضي.

(٧) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(٨) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): كالصريح.

(٩) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).

(١٠) في (د، ز): لكن.

(١١) "مع التمكن" سقط من (د، ز).

(١٢) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): فإنه.

التمكن من النهي، فلا يكون دليل الرضا[1][2].

والعبد المأذون إذا أذن لعبده في التجارة، ثم إن المولى حجر على عبده الأول، والعبد الآخر يعلم بذلك أو لا يعلم، فإن كان على الأول دين، فحجره عليه حجر عليهما، وإن لم يكن عليه دين، لم يكن حجره عليه حجرًا عليهما[3].

وإذا اشترى رجل عبدًا على أنه بالخيار ثلاثة أيام، فأذن له في التجارة، أو نظر إليه المشتري[4] يبيع ويشتري، [فلم][5] ينهه، كان هذا رضا منه بالعقد، ولزمه البيع[6].

ولو كان الخيار للبائع، والمسألة بحالها، لم يسقط خياره، ولم ينتقض البيع في قولهما.

وفي قول أبي يوسف الآخر هذا نقض منه للبيع؛ بناء على أن من له الخيار، هل ينفرد بالفسخ؟ عند أبي يوسف رحمه الله ينفرد[7]، وعندهما لا[8].[1]

---

(١) من قوله "فأما بدون" إلى قوله "دليل الرضا" سقط من (ت).

(٢) انظر: المبسوط ٢٥/ ٣٥، البحر الرائق ٨/ ١١١.

(٣) لأنه إذا لم يكن على الأول دين، فالعبد الثاني خالص ملك المولى، وهو يملك الإذن له في التجارة ابتداء، فجعل الثاني مأذونًا من جهة المولى لا باعتبار العبد كان نائبًا عنه في الإذن، ولكن باعتبار أن تخصيص المولى الأول بالحجر عليه دليل الرضا منه بتصرف الثاني، وهذا الرضا يثبت الإذن من جهته ابتداء فكذلك يبقى.
انظر: المبسوط ٢٥/ ٣٦، البحر الرائق ٨/ ١٠٩، مجمع الضمانات ٢/ ٨٩٥.

(٤) "المشتري" سقط في (ت، د، ز).

(٥) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): ولم.

(٦) انظر: المبسوط ٢٥/ ٣٦، العناية ١٣/ ٢٤٩، تبيين الحقائق وحاشية الشلبي ٥/ ٢٠٦، البحر الرائق ٨/ ١٠٩.

(٧) من له الخيار ينفرد بالفسخ بغير محضر من صاحبه.
انظر: المبسوط ٢٥/ ٤٦.

(٨) "لا" سقط من (ز)، وزاد في (الأصل): ينفرد.

وأجمعوا على أن من له الخيار ينفرد بالإجازة، وبهذا يتضح الفرق بين المسألتين[٢].

وإذا باع المولى عبده المأذون بيعًا فاسدًا[٣]، وسلمه إلى المشتري، فباع واشترى في يده، ثم رد إلى البائع، فهو محجور[٤].

٥٢٥أ ولو باع[٥] بميتة [أو][٦] دم، لا يكون محجورًا/ .

وإذا أذن لعبده، والآذن مكاتب، ثم عجز، وعليه دين أو ليس عليه دين، فهو حجر على العبد[٧].

والمكاتب إذا مات عن ولد مولود في الكتابة، ثم إن هذا الولد أذن لعبد من مكاسب المكاتب في التجارة، لم يجز؛ لأنه لا ملك له فيه[٨].

ولو أن المولى حجر على عبد عبده المأذون، لا يجوز، سواء كان على الأول دين أو لم يكن.

وموت الأب حجر للصبي[٩]، وكذلك موت الوصي وعزله[١٠].

ولو كان القاضي أذن [للصبي أو المعتوه[١١]][١] في التجارة، ثم عزل القاضي،

---

(١) انظر: المراجع الفقهية السابقة.
(٢) انظر: المبسوط ٢٥/ ٤٦، مجمع الضمانات ٢/ ٨٨٤.
(٣) "بيعًا فاسدًا" سقط من (د، ز).
(٤) انظر: تبيين الحقائق حاشية الشلبي ٥/ ٢١٠، بدائع الصنائع ١٢/ ٩٦، البحر الرائق ٨/ ١١٣.
(٥) في (د، ز): باعه.
(٦) المثبت من (ت، د، ز، ظ) وساقط من (الأصل).
(٧) انظر: العناية ١٣/ ٣٠، حاشية ابن عابدين ٥/ ٤١٦، مجمع الضمانات ٢/ ٨٦٢.
(٨) انظر: المراجع الفقهية السابقة.
(٩) "للصبي"سقط من (ز).
(١٠) انظر: المراجع الفقهية السابقة.
(١١) المعتوه: ناقص العقل، والعته لغة: نقصان العقل من غير جنون أو دهش.
واصطلاحًا عند الحنفية: المعتوه هو من اختلط كلامه، فكان بعضه ككلام العقلاء، وبعضه ككلام

كان الصبي والمعتوه على إذنهما؛ لأن إذن القاضي قضاء منه، [وبعزل][2] القاضي لا يبطل شيء من قضاياه[3].

[وإذا][4] كان للصبي[5]، أو المعتوه، أب، أو وصي، أو جد [أبو][6] الأب، فرأى القاضي أن يأذن له في التجارة، فأذن[7] له، وأبى ذلك أبوه، [أو وصيه][8]، فإذن القاضي له جائز؛ لما قلنا: إن إذنه بمنزلة القضاء.

فإن حجر على هذا الصبي واحد من هؤلاء، فحجره باطل؛ لأن حجره عليه؛ كالإباء من الابتداء، والإباء من الابتداء لا يمنع، فالحجر لا يرفع[9].

ولو أذن الأب لعبد ابنه في التجارة، فأدرك الابن، فهو على إذنه، وكذلك المعتوه إذا أفاق.

الأب إذا ارتد - والعياذ بالله تعالى - ثم أذن لابنه في التجارة، فباع

المجانين، وذلك الاختلاط لنقصان عقله.

انظر: المصباح المنير مادة «ع ت هـ»، ص ٣٩٢، مرآة الأصول ٢/ ٤٤١، التقرير والتحبير ٢/ ١٧٦، كشف الأسرار للبخاري ٤/ ٣٨٤، التلويح على التوضيح ٢/ ٤٦٧، كشف الأسرار للنسفي ومعه شرح منار الأنوار للملاجيون ٢/ ٤٨٤.

(١) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل): للمعتوه أو للصبي، وفي (ت): للمعتوه أو الوصي، وفي (ظ): للمعتوه أو الصبي.

(٢) المثبت من (ت، د، ز، ظ)، وفي (الأصل): وبعزله.

(٣) انظر: المبسوط ٢٥/ ١٢١، تبيين الحقائق ٥/ ٢٠٦، البحر الرائق ٨/ ١٢١.

(٤) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): ولو.

(٥) في (ز): الصبي.

(٦) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): أب.

(٧) في (د، ز): وأذن.

(٨) المثبت من (ت، د، ز) وساقط من (الأصل، ظ).

(٩) انظر: المبسوط ٢٥/ ٤٠، الفتاوى الهندية ٥/ ١١١.

واشترى، ولحقه دين، فذلك باطل بالإجماع[1]، إذا قتل على ردته أو مات، وهذا عندهم جميعًا[2].

والعبد [إذا كان][3] بين اثنين[4]، أذن له أحدهما في التجارة؛ فلحقه دين، ثم اشترى نصيب صاحبه منه، ثم اشترى العبد بعد ذلك، فإن الدين قبل الشراء أو بعد[5] الشراء، كله في النصف الأول[6].

ولو كان الدين على العبد المأذون ألفي درهم؛ ألف حال، وألف إلى أجل، فباعه المولى، أو وهبه وسلمه، فلصاحب[7] الدين الحال أن ينقضه، إلا[8] أن يقضي المولى دينه[9]، فإذا قضى، جاز جميع ما صنع، ولا سبيل لصاحب الدين المؤجل على العبد، فإذا حل الدين الآخر، لم [يشاركه][10] الأول فيما أخذ من المولى؛ لأن أصل الدين لم يكن مشتركًا بينهما، ولكن يتبع المولى بالأقل من دينه، ومن جميع قيمته[11].

---

(١) المراد به في المذهب. انظر: المبسوط ٢٥/ ٧٦، مجمع الضمانات ٢/ ٨٨٣.

(٢) انظر: المبسوط ٢٥/ ٤١، مجمع الضمانات ٢/ ٨٥٢، الفتاوى الهندية ٥/ ١١٣.

(٣) المثبت من (د، ز، ظ) وساقط من (الأصل، ت).

(٤) زاد في (الأصل، ت): إذا

(٥) في (ت): بعده.

(٦) انظر: المبسوط ٢٥/ ٤٦، الفتاوى الهندية ٥/ ٩٨.

(٧) في (ز): ولصاحب.

(٨) في (ظ): إلى.

(٩) لأن الدين المؤجل في حكم نقض تصرف المولى كالمعدوم وقيام صاحب الدين الحال كاف في نقض تصرف المولى.
انظر: المبسوط ٢٥/ ١٤٠.

(١٠) المثبت من (د، ز)، وفي (الأصل، ت، ظ): يشارك.

(١١) لأن حق الآخر سقط بوصول دينه إليه وكان المولى متطوعًا فيما قضاه كأجنبي آخر، وصار كأن لم يكن عليه إلا الدين المؤجل فباعه المولى.
انظر: المبسوط ٢٥/ ١٤٠.

ولو لم [يقض][1] المولى صاحب الدين الحال حقه، ونقض صاحب الدين البيع، وطلب من القاضي بيعه، فإن القاضي يبيعه، ويدفع إليه نصف الثمن، ويدفع النصف الآخر إلى المولى، إلى أن يحل دين الآخر[2]، والله تعالى أعلم/ . ٥٢٥ب

(١) المثبت من (ت، د، ز)، وفي (الأصل، ظ): يقبض.

(٢) انظر: البحر الرائق ٨/ ١١٢، الجوهرة المنيرة ٣/ ٤٥١، مجمع الأنهر ٤/ ٧٤.